Mögliche Idealkonkurrenzen der Unzuchts-Verbrechen des Reichsstrafgesetzbuchs mit der tätlichen Beleidigung.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
bei der juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Hans Schwede
Referendar in Ölsnitz i. V.

Markneukirchen
Buchdruckerei J. Schmidt
1910

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41545810_0051

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Vorwort 1

A) Allgemeiner Teil.

Ob überhaupt Idealkonkurrenzen zwischen den einzelnen Unzuchtsverbrechen und der tätlichen Beleidigung möglich sind?

§ 1. Die in Frage stehenden Verbrechen, insbesondere unter Berücksichtigung der Verschiedenheit ihrer Angriffsobjekte. 2–14

§ 2. Die Lehre von der Bedeutung der Einwilligung der verletzten Person in die Verletzung, insbesondere in ihrer Anwendung auf die zur Untersuchung stehenden Verbrechen 14–21

§ 3. Der Begriff der Idealkonkurrenz, insbesondere die Idealkonkurrenz in ihrem Unterschied von der sog. Gesetzeskonkurrenz. Ist hiernach das Zusammentreffen eines Unzuchtsverbrechens mit tätlicher Beleidigung Ideal- oder Gesetzeskonkurrenz? 21–30

§ 4. Der Grund der Unmöglichkeit einer Idealkonkurrenz zwischen den mit Gewalt verübten unzüchtigen Handlungen der §§ 177, 176 Ziffer 1 und der tätlichen Beleidigung 30–33

§ 5. Die rechtlichen Wirkungen einer Idealkonkurrenz zwischen Unzuchtsverbrechen und tätlicher Beleidigung im Falle ihres Bestehens, und zwar zunächst im allgemeinen 33–36

B) Besonderer Teil.

Inwieweit nach Feststellung der Möglichkeit im allgemeinen unter Berücksichtigung der denkbaren Konstellationen der Unzuchtstatbestände im einzelnen Idealkonkurrenzen mit der tätlichen Beleidigung anzunehmen sind?

§ 6. 1) Inwieweit sind Idealkonkurrenzen zwischen dem Unzuchtsverbrechen des § 182 und der tätlichen Beleidigung möglich? 37–44

§ 7. 2) Inwieweit sind Idealkonkurrenzen zwischen den Unzuchtsverbrechen der §§ 174 176 Ziffer 3 und der tätlichen Beleidigung möglich? 44–54

§ 8. 3) Inwieweit sind Idealkonkurrenzen zwischen der unfreiwilligen Schwächung der §§ 176 Ziffer 2 ,179 und der tätlichen Beleidigung möglich? 54–58

§ 9. 4) Inwieweit sind Idealkonkurrenzen zwischen der Päderastie des § 175 und der tätlichen Beleidigung möglich? 58–62

C) Anhang.

§ 10. Die Unzuchtsverbrechen der §§ 180 und 181, 183 und 184 im Hinblick auf die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz mit der tätlichen Beleidigung 63–64

Schlußwort 64

Angabe der benutzten Literatur.

Vorbemerkung.

Erläuterung der gebrauchten Abkürzungen:

G A = Goltdammer, Archiv für preußisches Strafrecht, seit Bd. XIX (1871) für gemeines deutsches und preußisches Strafrecht. Berlin, seit 1853. Fortgesetzt von Mager (1872), 1873–1879 von Hahn, dann anonym, seit 1887 von Meves, seit 1901 (XLVII) von Kohler.

G S = Gerichtssaal, Zeitschrift für volkstümliches Recht. Erlangen 1849 ff; seit 1864 Zeitschrift für Strafrecht und Strafprozeß. Die neun ersten Jahrgänge zählen je 2 Bände; von da an jährlich ein Band (bis 1888) Bd. XLI und XLII 1889; XLIII 1890; von da an außer 1894 und 1895 je 2 Bände im Jahr.

Z f Str R W = Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Begründet von Dochow und von Liszt. I ff. Berlin u. Leipzig 1881 ff.

Binding, Handbuch des Strafrechts. I. Bd. Leipzig 1885.

Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Besonderer Teil. I. Bd. 2. Aufl. Leipzig 1902.

Binding, Grundriß des deutschen Strafrechts. Allgemeiner Teil. 7. Aufl., Leipzig 1907.

Binding, Die Normen und ihre Uebertretung I. Bd. 2. Aufl. Leipzig 1890 u. II. Bd. 1. Aufl. Leipzig 1877.

Binding, Die Ehre und ihre Verletzbarkeit. Leipzig 1892.

Binding, Gutachten des Leipziger Spruchkollegs in der Z f Str R W II. S. 450 ff.

Böhlau, „Volenti non fit iniuria" in GA V 1857 S. 489/501.

Breithaupt, „Volenti non fit iniuria", Berlin 1891.

v. Buri, Einheit und Mehrheit der Verbrechen, Stuttgart 1879.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 5./7. Aufl. Tübingen 1908.

Goltdammer, GA Bd. XIX (1871) S. 309 ff.

Haager, „Konkurrenzfrage" GS 1875 (Bd. XXXVI) S. 93 ff.

Heinemann, Die Lehre von der Idealkonkurrenz. Berlin 1893.

Keßler, Die Einwilligung des Verletzten in ihrer strafrechtlichen Bedeutung, Berlin und Leipzig 1884.

Köhler, Die Grenzlinien zwischen Idealkonkurrenz und Gesetzeskonkurrenz, eine strafrechtliche Untersuchung, München 1900.

Köhler, Die Lehre vom Strafantrag, Breslau 1899.

Kohler, „Ehre und Beleidigung" GA Bd. XLVII (1901) S. 1 ff/48 u. S. 98 ff/154.

v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 16/17 Aufl. Berlin 1908.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 8. Aufl.. Berlin 1909/10.

v. Wächter, Abhandlungen aus dem Strafrechte. I. Bd. Leipzig 1835.

v. Wächter, „Volenti non fit iniuria" G S 1868 S. 1 ff.

Wachenfeld, Theorie der Verbrechenskonkurrenz, Berlin 1893.

Weisbrod, Die Sittlichkeitsverbrechen vor dem Gesetze, Berlin und Leipzig 1891.

Wessely, in Haimerls Vierteljahrsschrift I. 1858 S. 217 ff.

dazu die

Judicatur des Reichsgerichts. Zitiert sind diese Urteile nach den „Entscheidungen" (in Strafsachen als „E"), wenn sie dort nicht publiziert sind, früher wesentlich nach der chronologisch geordneten „Rechtsprechung" („Rspr"), jetzt nach Goltdammers Archiv („GA").

Die zitierten Gesetzes-§§ sind solche des Reichsstrafgesetzbuchs.

Vorwort.

Die Frage nach der Möglichkeit einer Idealkonkurrenz der Unzuchtsverbrechen mit der tätlichen Beleidigung spaltet sich bei genauer Betrachtung in die beiden Fragen:

1) ob überhaupt Idealkonkurrenzen zwischen den zur Untersuchung stehenden Verbrechen möglich sind? und

2) inwieweit im Falle der Möglichkeit im allgemeinen nun unter Berücksichtigung all der denkbaren Konstellationen eines jeweiligen Unzuchtstatbestandes im einzelnen Idealkonkurrenzen mit tätlicher Beleidigung anzunehmen sind?

Mit der Frage unter 1) wird sich der allgemeine Teil dieser Abhandlung, der die §§ 1—5 umfaßt, zu beschäftigen haben, während es die Aufgabe des speziellen Teils ist, nachzuweisen, inwieweit nun bei der irgend aufstellbaren Casuistik der Tatbestände der einzelnen Unzuchtsverbrechen deren Idealkonkurrenz mit tätlicher Beleidigung möglich ist.

So werden sich die §§ des speziellen Teils in ihren ersten einleitenden Zeilen stets mit dem Tatbestande eines einzelnen Unzuchtsverbrechens befassen, um im Anschlusse daran die Konkurrenzfrage zu erörtern.

A) Allgemeiner Teil.

Ob überhaupt Idealkonkurrenzen zwischen den einzelnen Unzuchtsverbrechen und der tätlichen Beleidigung möglich sind?

§ 1.

Die in Frage stehenden Verbrechen, insbesondere unter Berücksichtigung der Verschiedenheit ihrer Angriffsobjekte [1]).

In folgendem soll untersucht werden, ob und inwieweit Idealkonkurrenzen möglich sind zwischen den einzelnen Unzuchtsverbrechen einerseits und der tätlichen Beleidigung andererseits.

Die Frage nach dem „ob" der Möglichkeit geht dahin: ob die einzelnen Unzuchtstatbestände einerseits und der Tatbestand der tätlichen Beleidigung andererseits vielleicht in einem derartigen Verhältnis zueinander stehen, daß ihre gleichzeitige Verwirklichung doch nur *ein* Verbrechen darstellt, oder aber ob solch gleichzeitiges Vorliegen der beiderseitigen Tatbestände den Fällen der Verbrechensmehrheit zuzurechnen ist? Fällt die Antwort hierauf im ersteren Sinne aus, so erübrigt sich damit die Frage nach dem „inwieweit" von selbst; denn nur wenn die Möglichkeit einer solchen Idealkonkurrenz im allgemeinen bejaht ist, kann im einzelnen festgestellt werden, inwieweit bei den jeweilig denkbaren Konstellationen der Tatbestände der Unzuchtsverbrechen Idealkonkurrenzen derselben mit der tätlichen Beleidigung möglich sind.

[1]) vergl. hierzu insbesondere Binding Lehrb. I. Bd. S. 136 ff und 194 ff.

Um nun die Frage nach Verbrechenseinheit oder -mehrheit beantworten zu können, bedarf es einer richtigen Erkenntnis des Wesens dieser beiden Erscheinungen. Antizipieren wir einmal, daß Verbrechensmehrheit, wie in § 3 unten dargelegt werden wird, die Verwirklichung verschiedener Verbrechenstatbestände ist, jeder Verbrechenstatbestand wieder in der mit öffentlicher Strafe belegten Uebertretung mindestens einer Norm und somit aus einem oder mehreren Delikten besteht, und vergegenwärtigen wir uns weiter, daß die Norm in Gestalt des Verletzungsverbotes, als welches allein sie uns hier interessiert, stets die Verletzung eines bestimmten Rechtsgutes verbietet, so ergibt sich einmal: eine Mehrheit von angegriffenen und verletzten Rechtsgütern bedeutet stets zwar eine Mehrheit von Verletzungsdelikten, nicht dagegen schon Verbrechensmehrheit, da auch das einheitliche Verbrechen Deliktsmehrheit sein kann; und zum andern: wenn eine Mehrheit verletzter Rechtsgüter auch noch nicht Beweis für das Vorliegen einer Verbrechensmehrheit zu erbringen vermag, so ist doch umgekehrt keine Verbrechensmehrheit ohne Angriff auf mehrere Rechtsgüter denkbar.

Stellt sich daher heraus, daß Unzuchtsverbrechen und tätliche Beleidigung gegen ein und dasselbe Rechtsgut, vielleicht nur von verschiedenen Seiten betrachtet, sich richten, dann verbietet sich bei ihrem Zusammentreffen die Annahme einer Verbrechensmehrheit von selbst. Erhellt dagegen aus der Untersuchung, daß die beiden verbrecherischen Handlungen zwei ganz verschiedene Rechtsgüter verletzen wollen, so ist damit jedenfalls festgestellt, daß ihr Zusammentreffen Deliktsmehrheit bedeutet, nicht dagegen schon, daß es Verbrechensmehrheit ist. Das Vorliegen zweier verschiedener verletzter Rechtsgüter ist mithin eine, aber nicht die einzige Voraussetzung für die Annahme einer Verbrechensmehrheit.

Gegen welches konkrete Angriffsobjekt richtet sich denn nun zum ersten die beleidigende, speziell die „tätlich" beleidigende, zum andern die unzüchtige Handlung?

Die tätliche Beleidigung hat als eine hervorgehobene Unterart des Gattungsverbrechens der Beleidigung als Angriffsobjekt die „Ehre" oder genauer[1]) den Achtungsanspruch, der durch die individuelle Ehre des einzelnen erzeugt wird. Wie jede Beleidigung, so ist auch die tätliche die schuldhaft rechtswidrige Verletzung[2]) dieses Achtungsanspruchs als des Willens, der auf Achtung der Ehre, sei's eigener Ehre oder der Ehre des gesetzlich Vertretenen oder nahen Angehörigen wie die Ehefrau, hält.

Das Strafgesetz für die Beleidigung hat aber nur die vorsätzliche Uebertretung der Norm mit Strafe belegt. Dieser unentbehrliche Beleidigungsvorsatz umfaßt das bewußte Wollen der Beleidigung mit dem Bewußtsein ihrer beleidigenden Eigenschaft[3]). Ohne ihn ist auch eine tätliche Beleidigung undenkbar.

Was nun aber das Rechtsgut[4]) der Ehre selbst begreift, das ist heute Gegenstand lebhafter Kontroverse[5]),

---

[1]) denn die Ehre selbst ist — was leider nur allzu häufig verkannt wird — durch Dritte unverletzbar; vergl. insbesondere Binding. „Die Ehre und ihre Verletzbarkeit" S. 1 ff.

[2]) Frank a. a. O. XIV. Abschn. I. S. 307 dagegen zählt die Beleidigung zwar nicht mehr wie in den früheren Aufl. schlechthin zu den abstrakten Gefährdungsdelikten, sieht aber doch in ihr „nicht durchweg ein Verletzungs-, sondern auch ein generelles Gefährdungsdelikt", während Kohler a. a. O. S. 10 die Ehrverletzung gar für ein bloßes Formalvergehen erklärt, das nur unter Umständen eine wirkliche Ehrverletzung als materielle Folge haben könne.

[3]) so auch RG. insbesondere E 18[193], wo es ausdrücklich ausspricht, daß es auf dieses Bewußtsein und nicht auf die Absicht zu beleidigen ankomme. Seltsam bezüglich des Vorsatzes Kohler a. a. O. S. 12.

[4]) diese Rechtsgutqualität betonen übrigens trotz Aufstellung eines von dem dieser Abhandlung zu Grunde gelegten abweichenden Ehrbegriffs Olshausen a. a. O. zu § 185 No. 2a, Kohler a. a. O. S. 1 ff und wenigstens in dem früheren Aufl. ausdrücklich auch Frank XIV. Abschn. Vorbemerk.

[5]) so faßt z. B. v. Liszt a. a. O. S. 335 die Ehre als die persönliche Geltung im Urteil der Mitbürger, Frank a. a. O. XIV. Abschn. I. S. 307 sieht in der „sozialen Stellung, soweit sie auf der Achtung der Mitmenschen beruht", das Angriffsobjekt der Beleidigung, nach Olshausen a. a. O. zu

und so verschieden der Begriff der Ehre gefaßt wird, so weit gehen naturgemäß auch die daraus für das Verbrechen der Beleidigung gezogenen Konsequenzen auseinander. Der dieser Darstellung zu Grunde gelegte Ehrbegriff ist der von Binding Lehrb. I. Bd. S. 136[1]) aufgestellte und folgendermaßen zu interpretieren: „Ehre" heißt „der Wert, der einem Menschen als solchem und auf Grund seiner Handlungsweise, also kraft des Maßes der Erfüllung seiner sittlichen und rechtlichen Pflichten, also seiner sittlichen und rechtlichen Unversehrtheit zukommt."

Das altüberlieferte Angriffsobjekt der Beleidigung ist so individuell wie das Leben; ja auch sein Maß gestaltet sich bei seinen Trägern durchaus individuell, wenngleich kein Mensch seiner ganz entbehren kann (sogen. Menschenwert). So ist die Ehre zu einem Teil angeborenes, zum anderen größten Teil wohlerworbenes Gut, dessen nur der lebende Mensch fähig erscheint. Dabei darf man übrigens nicht übersehen, daß auch die Sitte als ein entscheidender Faktor mitwirkt bei der Festlegung der Grenze zwischen Beleidigung und Nichtbeleidigung und daß für die Sitte wieder die Verschiedenheit der Menschen nach Geschlecht, Alter, Stand und Beruf ins Gewicht fällt.

Diese Ehre ist also die rechtlich anerkannte Achtungswürdigkeit eines Menschen, soweit sie zugleich Achtungsbedürftigkeit[2]) ist und, soll die vorliegende Untersuchung

---

§ 185 No 2a ist Ehre der „Wert den eine Person innerhalb der menschlichen Gesellschaft hat" und Kohler a. a. O. S. 1 ff unterscheidet zwischen innerer oder objektiver und subjektiver Ehre, indem er der „Menschenwürde" als der für alle Menschen gleichen objektiven Ehre den „guten Namen" d. i. die Anerkennung der Mitwelt als die subjektive Ehre gegenüberstellt, auf welch letztere allein sich die Beleidigung beziehe.

[1]) vergl. dazu auch Binding „Die Ehre und ihre Verletzbarkeit."

[2]) vergl. Binding „Die Ehre und ihre Verletzbarkeit" S. 14 ff.

nicht auf Irrwege geraten, vor allem wohl zu unterscheiden von zwei Begriffen, die ebenso oft als falsch mit ihr identifiziert werden.

Einmal nämlich bedeutet die Ehre ein wesentlich anderes als der gute Name. Der gute Name kann fehlen, wo Ehre ist, und kann umgekehrt bestehen, wo Ehre fehlt. Daher ist es nicht richtig, wenn Kohler a. a. O. S. 1 ff im „guten Namen" als der subjektiven Ehre das Angriffsobjekt der Beleidigung erkennt[1]). Den guten Namen kann die Mitwelt jemandem nehmen, nicht aber seine Ehre.

Insbesondere aber bedeutet sie zweitens auch ein wesentlich anderes als das Ehrgefühl und das Ehrbewußtsein. Gerade das letztere, daß die Ehre keineswegs mit dem Ehrbewußtsein identifiziert werden darf, mit anderen Worten: daß die Beleidigung nicht einmal voraussetzt das Bewußtsein der durch die verbrecherische Handlung bedrohten Ehre, geschweige denn das Bewußtsein des Ehrenangriffs, ist für die Beantwortung der Frage nach dem Vorhandensein einer Beleidigung von maßgebender Bedeutung. Denn daraus erhellt: eine tätliche Beleidigung muß, sofern nur der Täter mit Beleidigungsvorsatz gehandelt hat, auch dann angenommen werden, wenn auf seiten des Beleidigten das Bewußtsein der Ehre oder doch des Ehrenangriffs nicht vorhanden ist. Fehlt dem Beleidigten das Bewußtsein seiner Ehre überhaupt, wie das bei unentwickelten Kindern und bei geisteskranken Personen meist zutreffen wird, oder befand sich sonst der Verletzte zur Zeit der Tat im Zustande der Bewußtlosigkeit oder ward sich aus einem anderen Grunde der Verletzung seines Achtungsanspruchs nicht bewußt, so soll insoweit jedenfalls das Gefühl des Beleidigten nicht darüber entscheiden, ob überhaupt eine Beleidigung vorliege.

[1]) vergl. dazu S. 5/6 Anmerk. 5 a. E.

Mithin hat insbesondere auch das Kind, hat auch der Wahnsinnige Ehre[1]), trotzdem diese des Bewußtseins ihrer Ehre meist darben werden, und es vermag die von derartigen Personen nicht als solche empfundene Beleidigung deren Tatbestand nicht auszuschließen. Wenn daher auch in diesen Fällen der Verletzte selbst einen Antrag auf Strafverfolgung zu stellen regelmäßig keinen Anlaß finden wird, so entfällt dieser Hinderungsgrund, sobald eine dritte Person in Vertretung oder kraft eigenen Rechtes wie der Ehemann sich zum Antrage entschließt.

Wenden wir uns nach dieser allgemeinen Charakterisierung des Gattungsverbrechens der Beleidigung seiner hier in Frage kommenden Unterart, der tätlichen Beleidigung zu, so unterscheidet sich diese von den anderen Arten allein durch das Mittel. Ihr Mittel ist nämlich die Berührung des Körpers des Beleidigten. Durch den tätlichen Angriff und in ihm kommt die Mißachtung des Ehrenwillens zum Ausdruck. „Mittels einer Tätlichkeit" (§ 185) begangen ist dabei jede sich unmittelbar gegen den Körper der angegriffenen Person richtende Beleidigung. Auch der fehlgegangene tätliche Angriff ist daher tätliche Beleidigung[2]).

Und gerade eine der schwersten Formen, bis zu der sich die tätliche Beleidigung steigern kann, bildet die unzüchtige Berührung, insbesondere der unsittliche Griff behufs Ehrenkränkung.

Die zuletzt geschilderte Erscheinung, bei der aber Angriffsobjekt ist die Ehre und sie allein, mag den Uebergang vermitteln zur Gruppe der Unzuchtsverbrechen.

[1]) so die herrschende Lehre, vergl. auch RGE 10^{372} 27^{386}. Dem entgegen wohl kaum haltbar die Beschränkungen bezüglich der Kinder bei Frank a. a. O. IV. Abschn. II. 1 S. 307 und v. Liszt a. a. O. S. 336.

Kohler a. a. O. S. 140, 141 nimmt die Beleidigungsfähigkeit der in Frage stehenden Personen an, kommt aber, wenigstens bei den verbalen Injurien, zu seltsamen Resultaten betreffs der Vollendung.

[2]) so auch Frank a. a. O. XIV. Abschn. IV. S. 311, v. Liszt a. a. O. S. 341; a. M. die herrschende Lehre, vergl. auch RG GA 47^{157}.

Sämtliche Unzuchtsverbrechen[1] bestehen nach dem Gesetz in unzüchtigen Handlungen, sodaß sich alle die verschiedenen strafbaren unzüchtigen Handlungen der §§ 174 ff nur als verschiedene Qualifikationen des einen Delikts der unzüchtigen Handlungen darstellen[2]).

Darunter aber sind zu verstehen, wiederum nach der zu Grunde gelegten Definition Bindings Lehrb. I. Bd. S. 194[3]).

1) „alle außerhalb des normalen ehelichen Lebens vorgenommenen Handlungen behufs Befriedigung des Geschlechtstriebes" und

2) „alle erregtem Geschlechtstriebe entsprungenen oder zur Erregung des Geschlechtstriebes bestimmten Handlungen, welche nach den anerkannten Regeln des geschlechtlichen Anstandes jedenfalls den Täter und außerdem noch, falls er die unzüchtige Handlung mit einer Person vorgenommen, diese selbst im Falle ihrer in Verstandesreife erteilten Einwilligung als sittlich unrein erweisen."

[1]) so mag der Kürze halber die in Frage stehende Verbrechensgruppe bezeichnet werden statt mit dem von Binding verwendeten treffenden Ausdrucke: „Verbrechen gegen die Geschlechtsehre". Das Gesetz hingegen spricht irreführend von „Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit". Warum diese Bezeichnung zu vermeiden ist, vergl. oben das folgende.

[2]) daher stehen die verschiedenen strafbaren Fälle der unzüchtigen Handlungen im Verhältnis der Alternativität zueinander, soweit nicht der eine (wie z. B. die Notzucht) sich überhaupt nur als Qualifikation des andern (gewaltsame Unzucht an einer Frau nach § 176 Ziffer 1) darstellt. Zufolge dieser Alternativität ist allein die für die schwerste Qualifikation angedrohte Strafe auszuwerfen. Die Handlung bleibt ein Delikt mit mehreren Schärfungen, und deshalb verbietet sich die Annahme einer Verbrechenskonkurrenz von selbst (vergl. Binding, Handb. I. Bd. S. 354). — Das verkennen insbesondere Olshausen und Frank a. a. O. O. (vergl. die einzelnen Noten zu den Unzuchtsverbrechen), wenn sie Idealkonkurrenzen zwischen den einzelnen Unzuchtsverbrechen mit geringen Einschränkungen für denkbar erklären.

[3]) vergl. dazu auch Binding in d. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft S. 458.

So kommt es, daß die angedrohten Strafen bald den unzüchtigen Handlungen im weiteren Sinn gelten, bald bestimmten Fällen des außerehelichen Beischlafes, der hier lediglich als eine Unterart der unzüchtigen Handlungen überhaupt erscheint[1]).

Schlechthin unstatthaft ist es nun aber, das konkrete Angriffsobjekt des einen Delikts der unzüchtigen Handlungen zusammen mit der monogamischen Eheordnung, der Ehe als dem ausschließlichen Gebiete des Geschlechtslebens der Ehegatten und der Familienordnung zu einem „Scheingut der Sittlichkeit"[2]) zusammenzufassen, wie es das deutsche Strafgesetzbuch tut, wenn es seinen XIII. Abschnitt überschreibt: „Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit." Das heißt die heterogenen Angriffsobjekte der Verbrechen dieses Abschnittes verkennen. Dadurch hat das Gesetzbuch die Unzuchtsverbrechen mit einer Gruppe Verbrechen zusammengewürfelt, die mit jenen in nichts verwandt sind, die im Gegenteil ein von dem Angriffsobjekt der Unzuchtsverbrechen so verschiedenes haben, daß sie mit diesen konkurrieren können. Das sind die Verbrechen gegen die Familien- und Eheordnung, welche Verbrechensgruppe, trotz ihrer wesentlichen Verschiedenheit schon früher fälschlich mit den Unzuchtsverbrechen unter dem Namen „Fleischesverbrechen" zusammengefaßt, aus unserer Betrachtung vollständig ausscheidet. Und das ist auch der Grund, warum oben die Bezeichnung des XIII. Abschnittes als fehlgehend gerügt und die in Frage stehende Verbrechensgruppe innerhalb der eben gezogenen Grenzen „Unzuchtsverbrechen" getauft worden ist.

---

[1]) das verkennt Weisbrod a. a. O. S. 89, wenn er die „Unzucht im Sinne des Gesetzes" in Gegensatz stellt zu den Fällen der verbotenen Beischlafsvollziehung und den strafbaren beischlafsähnlichen Handlungen.

[2]) dagegen Binding Normen I. Bd. S. 353.

Nicht die Sittlichkeit[1]), sondern die Geschlechtsehre[2]), eigene oder fremde Geschlechtsehre, ist es vielmehr, die das wahre Angriffsobjekt dieser Verbrechen bildet. Die Innehaltung der gekennzeichneten Regeln des geschlechtlichen Anstandes ist als die Wahrung der Geschlechtsehre zu bezeichnen, und die Unzuchtshandlung besteht in ihrer Verletzung.

Das Rechtsgut der Geschlechtsehre begreift aber nach Binding Lehrb. I. Bd. S. 194 ein Dreifaches:

einmal „die Regelung des Geschlechtslebens innerhalb der Schranken von Recht und Sitte",

ferner besteht sie darin, „auch nicht als Objekt oder Werkzeug fremder Wollust gedient zu haben",

endlich darin, „nicht behufs Erregung, Steigerung oder Befriedigung des Geschlechtstriebes fremde Geschlechtsehre verletzt zu haben".

Darnach scheidet man, je nachdem die Unzuchtshandlung nach den Forderungen des geschlechtlichen Anstandes mangels der geschlechtlichen Zucht des Täters nur dessen Geschlechtsehre verletzt, wie die Bestialität, oder außerdem noch die Geschlechtsehre dritter Personen in Mitleidenschaft gezogen wird, die Unzuchtshandlungen in ein- und zweiseitige. Für die in Frage stehende Untersuchung interessieren lediglich die letzteren, da vorliegen muß eine Verletzung fremder Geschlechtsehre.

Fremde Geschlechtsehre aber ist dann verletzt, wenn der Täter ihre Trägerin bezw. ihren Träger zur Befriedigung seiner Wollust mißbraucht hat. Diese die Geschlechtsehre verletzenden unzüchtigen Handlungen hat nun das Gesetz, wie schon angedeutet, mit verschiedenen

---

[1]) so v. Liszt a. a. O. S. 359: die „geschlechtliche Sittlichkeit als Einhaltung der durch die jeweilige Sitte dem geschlechtlichen Verkehr gezogenen Schranken", so Olshausen a. a. O. XIII. Abschn. No. 1: die „Sittlichkeit im engeren Sinn als die Bewahrung derjenigen Grundsätze, die nach der positiven Entwickelung innerhalb des D. Volkes bezüglich der geschlechtlichen Verhältnisse gelten".

[2]) beachte freilich § 10 auf S. 64 dieser Abhandl. Anmerk. 1 unten.

Qualifikationen ausgestattet[1]): sei's, daß es die Qualifikation in der Verletzung des Autoritätsverhältnisses zwischen Täter und Opfer findet, sei's, daß es, wie bei der unfreiwilligen Schwächung, den Mißbrauch der Willenlosigkeit der Frauensperson oder ihre Täuschung über die Außerehelichkeit des Beischlafes als Schärfungsgrund betrachtet, oder daß es — man denke an die gewaltsame Unzucht, insbesondere die Notzucht — der mit dem Unzuchtstatbestand verbundenen Beugung des widerstrebenden Willens der mißbrauchten Frau geschärfte Strafe droht..

Alle diese qualifizierten unzüchtigen Handlungen[2]), können strafbar auch an einer Dirne begangen werden. Es dürfte manchem fraglich erscheinen, ob die Dirne Geschlechtsehre überhaupt besitze, ob sie nicht vielmehr dadurch, daß sie sich preisgegeben hat, untaugliches Objekt geworden sei für jedes Unzuchtsverbrechen. Einen Zweifel in dieser Richtung, der natürlich denen nicht aufsteigen kann, die in dem von jeder Beziehung zur verletzten Person losgelösten Begriffe der Sittlichkeit das Angriffsobjekt der Unzuchtsverbrechen erblicken, vermag allein die richtige Würdigung des Rechtsgutes der Geschlechtsehre zu beheben. Man darf hier nicht vergessen, daß diese eben kein einheitliches Rechtsgut ist, sondern ein Dreifaches in sich schließt. Soweit die Geschlechtsehre die geschlechtliche Zucht gemäß Recht und Sitte bedeutet, mag man sie gewiß bei einer Dirne vergebens suchen. Insofern sie aber darin besteht, daß jemand nicht zum Objekt fremder Wollust gemacht worden ist, ist auch die Geschlechtsehre der Dirne taugliches Angriffsobjekt für das solchen Mißbrauch bezweckende Unzuchtsverbrechen; denn auch die Dirne kann verlangen, nicht wider noch ohne ihren Willen noch auch unter Verletzung eines der Autoritätsverhältnisse des § 174 als Werkzeug zur Befriedigung fremder Wollust mißbraucht zu werden.

[1]) nur das Vergehen des § 182 ist noch ein Fall strafbarer einfacher Unzucht.

[2]) anders nur daß ein „unbescholtenes" Mädchen als Objekt voraussetzende einfache stuprum des § 182.

Daß aber umgekehrt all die unzüchtigen Handlungen noch viel weniger als die leichteren Angriffe auf die Ehre das Bewußtsein des unzüchtigen Angriffs bei den Opfern voraussetzen, das bedarf wohl kaum der Hervorhebung. Das lehrt uns nicht nur das Bedürfnis des praktischen Lebens, sondern das Strafgesetzbuch selbst, indem es ausdrücklich im § 176 Ziffer 3 die unzüchtigen Handlungen gegen Kinder unter 14 Jahren, gleichgültig von wem sie ausgehen, im § 174 Ziffer 1 die gegen Minderjährige überhaupt, soweit der Täter in einem der daselbst genannten Rechtsverhältnisse zu seinem Opfer steht, und schließlich in Ziffer 2 des § 176 die gegen geisteskranke oder sonst unzurechnungsfähige Frauenspersonen verübten Unzuchtshandlungen bestimmter Art unter besonders geschärfte Strafen stellt.

Ueberblicken wir hiernach vergleichend die Angriffsobjekte der tätlichen Beleidigung einerseits, der Gruppe der Unzuchtsverbrechen andererseits, so ist zu sagen: Ehre und Geschlechtsehre sind beides Rechtsgüter der Person, die der Gesetzgeber als Bedingung gesunden Lebens der Rechtsgemeinschaft durch seine Normen vor Verletzung zu schützen bestrebt ist.

Von dieser Rechtsgutqualität abgesehen, ist aber die Geschlechtsehre etwas wesentlich anderes als jene Ehre, gegen die sich die tätliche Beleidigung richtet, und keineswegs nur eine Seite der Ehre überhaupt[1]). Die Grundverschiedenheit der beiden Angriffsobjekte erhellt aus folgendem:

Die Verletzung fremder Geschlechtsehre erfordert, daß der Täter die angegriffene Person behufs Erregung oder Befriedigung des Geschlechtstriebes mißbraucht hat. Solange ein derartiger Mißbrauch nicht vorliegt, kann auch von einer Verletzung fremder Geschlechtsehre schlechterdings nicht gesprochen werden. Wenn daher der Täter die angegriffene Person unzüchtig behandelt, ohne sie indessen irgendwie zur Erregung oder Befriedigung des

[1]) so anscheinend RG E 19^{250} u. insbesondere E 24^{291}, wo es behauptet, die Ehre der Frau, „auch ihre Geschlechtsehre schützen die §§ 185 ff St. G. B.'s."

Geschlechtstriebes zu mißbrauchen, ihr vielmehr nur die Mißachtung ihres Ehrenwillens kundtun will, so verletzt er dadurch deren Geschlechtsehre jedenfalls in keiner Weise. Wohl aber bringt er durch sein Verhalten bewußtermaßen eine schwere Mißachtung des Achtungsanspruchs der angegriffenen Person zum Ausdruck. Daraus erklärt sich, daß die unzüchtige Berührung behufs Ehrenkränkung gerade einer der schwersten Formen der tätlichen Beleidigung ist, mit dem Delikt der unzüchtigen Handlungen aber nichts zu tun hat.

Die Ehre als das Angriffsobjekt der tätlichen Beleidigung und die Geschlechtsehre als das der Unzuchtsverbrechen sind also zwei wesentlich verschiedene und voneinander durchaus unabhängige Rechtsgüter.

§ 2.

Die Lehre von der Bedeutung der Einwilligung der verletzten Person in die Verletzung, insbesondere in ihrer Anwendung auf die zur Untersuchung stehenden Verbrechen[1]).

Noch keine Strafgesetzgebung hat die Frage, inwieweit die Einwilligung der verletzten Person in die Verletzung deren Rechtswidrigkeit ausschließt, vollständig zu beantworten unternommen.

Die Doktrin allerdings hat von jeher in den Mittelpunkt der ganzen Lehre den römischen Satz: „nulla iniuria est quae in volentem fit" gestellt und diesen übrigens ganz singulären, auf die iniuria als Privatdelikt bezüglichen Ausspruch zum Axiom aufgebauscht[2]).

Die Gesetzgebung aber konnte einen Satz von gleicher Einfachheit nie aufstellen. Deshalb nicht, weil eine Un-

[1]) vergl. dazu insbesondere Binding Handb. I. Bd. §§ 148 ff S. 707 ff.

[2]) so haben beispielsweise Feuerbach, Wächter (vergl. besonders GS 1868 S. 3 ff), Keßler a. a. O. seine unbeschränkte Anwendbarkeit behauptet, während Wessely a. a. O. S. 219 220, v. Liszt a. a. O. den Satz als Regelsatz mit Ausnahmen aufgestellt und dann zwischen veräußerlichen und unveräußerlichen Rechten unterschieden haben.

terſuchung des poſitiven Rechts alsbald ergibt, daß eine einheitliche Behandlung der verſchiedenen Fälle unmöglich iſt. Sofern nämlich überhaupt der Einwilligung in die Verletzung wirkende Kraft zukommt, ſind der Grund dieſer Wirkſamkeit wie die an die Einwilligung zu ſtellenden Erforderniſſe durchaus nicht bei allen verbrecheriſchen Handlungen die gleichen, ſchon deswegen nicht, weil unter dieſer „Einwilligung" ganz heterogene Dinge verſtanden werden.

Daher vermag nur das poſitive Recht eine Antwort auf die eingangs aufgeſtellte Frage zu geben.

Der Verfaſſer muß ſich freilich hier beſcheiden, die berührte hochintereſſante Frage dahin einzuſchränken, inwieweit eine Einwilligung der verletzten Perſon in die Beleidigung oder in die unzüchtige Handlung deren Rechtswidrigkeit auszuſchließen vermag. Dabei iſt er in der glücklichen Lage, daß gerade die Unzuchtsverbrechen im poſitiven Recht wichtige Anhaltspunkte wie ſelten eine andere Verbrechensgruppe für die Löſung der Frage an die Hand geben.

Bei den Angriffen auf die Ehre wie die Geſchlechtsehre handelt ſich es, ſoweit der Verfaſſer hier darauf Rückſicht nimmt, um Verletzungen fremder Rechtsgüter. Ihnen gegenüber hat die „rechtlich bedeutſame"[1]) Einwilligung die Bedeutung, daß ſie den Angriff ſeiner Widerrechtlichkeit entkleidet, indem ſie dem angegriffenen Rechtsgute die Tauglichkeit für den deliktiſchen Angriff benimmt. Es iſt dann das durch die Norm geſchützte Rechtsgut Angriffsobjekt nur inſoweit, als der Angegriffene ſich darin behaupten will. Daraus ergibt ſich ſofort, daß der Angegriffene und der Einwilligende identiſch ſein müſſen und daß daher die Einwilligung ſelbſt des geſetzlichen Vertreters in die Verletzung des Vertretenen belanglos iſt.

Inwieweit nun aber bei den Angriffen auf die Ehre und die Geſchlechtsehre der Einwilligung Wirkſamkeit zu-

[1]) wann eine ſolche vorliegt, darüber vergleiche das folgende, insbeſondere S. 19 ff unten.

kommt, muß, wie oben schon angedeutet, in erster Linie aus dem Strafgesetz selbst und, soweit dieses schweigt, aus der Beobachtung des Bedürfnisses und des praktischen Lebens festgestellt werden.

Wir haben bereits gesehen, daß der § 185 wie auch die Unzuchts-§§ in keiner Weise voraussetzen das Bewußtsein der angegriffenen Person von der ihr widerfahrenden Ehrenkränkung resp. unzüchtigen Behandlung, daß auch solche beleidigt, daß auch an solchen ein Unzuchtsverbrechen verübt werden kann, denen das Verständnis für den ehrenkränkenden, für den unzüchtigen Charakter der Handlung fehlt. War sich aber die angegriffene Person nicht darüber klar, daß der Angriff des Täters eine Kränkung ihrer Ehre, eine Verletzung ihrer Geschlechtsehre enthält, fehlte ihr also das Verständnis hiefür, so kann auch darin, daß sie die beleidigende resp. unzüchtige Handlung geduldet hat, der Ausdruck eines Einverständnisses nicht gefunden werden. Denn auch bei weitgehendster Auffassung des Satzes: volenti non fit iniuria ist das Vorhandensein einer Rechtsverletzung nur dann zu verneinen, wenn die durch die widerrechtliche Handlung angegriffene Person in ihrem Willen mit dem Angriffe übereinstimmt. Ihr Wille stimmt aber dann eben nicht mit dem des Angreifers überein, wenn sie wegen mangelnden Verständnisses, etwa wegen mangelnder geistiger Reife oder sonstiger Unzurechnungsfähigkeit, nicht weiß, worum sich es handelt. Wir denken dabei an die Einwilligung des Kindes und die der willenlosen, insbesondere der geisteskranken Person.

Auf die Unbeachtlichkeit solcher Einwilligung weist uns das Gesetz selbst hin. Nach Ziffer 2 (vergl. dazu auch § 179) — unfreiwillige Schwächung — sowie nach Ziffer 3 des § 176 — Unzucht mit Kindern unter 14 Jahren — ist die Einwilligung der willenlosen, etwa trunkenen oder ohnmächtigen, insbesondere der geisteskranken Person und nicht minder die solcher Personen, welche über die Natur des Angriffs, etwa über die Außerehelichkeit des Beischlafes, getäuscht werden, ebensowenig rechtlich beacht-

liche Einwilligung als die des Kindes unter 14 Jahren. Gerade und allein hier bei den Verletzungen der Geschlechtsehre findet im Gesetzbuch die Frage nach der Bedeutung der Einwilligung dieser Personen volle und klare Antwort.

Und diese Antwort entspricht durchaus dem Rechtsbewußtsein. Das Recht kann weder dem Kinde noch dem anderweit des Verständnisses für den verbrecherischen Angriff Darbenden, insbesondere dem Geisteskranken, dessen wohl äußerlich als Einwilligung erscheinendes Verhalten nicht als eine freie Einwilligung, sondern als Ausfluß seines krankhaften Geisteszustandes angesehen werden muß, eine rechtsgiltige Entscheidung über die Schutzbedürftigkeit seiner Rechtsgüter einräumen[1]). Solche Zustimmung kann unter Umständen zwar den Vorsatz des Täters, nicht aber die Rechtswidrigkeit der Tat aufheben.

Weiter aber: ist sich selbst die angegriffene Person des unzüchtigen oder ehrenkränkenden Charakters der Täterhandlung bewußt, so wird trotzalledem noch zu erwägen sein, ob mit Rücksicht auf ihre Jugend und die Beschaffenheit der Handlung ihre Einwilligung als eine auf dem Gebiete des Strafrechts beachtbare anzusehen ist.

Denn gerade jene unzüchtigen Handlungen werden ihrer Natur nach von den angegriffenen jugendlichen Personen so schwer richtig gewürdigt, was psychologisch mit den organischen Veränderungen zusammenhängt, die in den Jahren der Pubertät im menschlichen Körper vorgehen und welche die angegriffene jugendliche Person so stark beherrschen, daß sie bei ihr nur wenig Widerstand gegen den unzüchtigen Angriff finden lassen.

Auf dieser Erwägung ruht die Bestimmung des § 182, wonach die durch Verführung erlangte Einwilligung auch eines unbescholtenen Mädchens zwischen 14 und 16 Jahren rechtlich bedeutungslos und daher die Verführung eines solchen Mädchens mit Strafe bedroht ist, auch wenn es mit der Vollziehung des Beischlafes ein-

---

[1]) so auch RG E 7^{425}; hinsichtlich der tätlichen Beleidigung insbesondere neuerdings E 41^{392} ff.

verstanden war. Denn indem das Gesetz im Absatz 2 das Antragsrecht allein in die Hände der Eltern bezw. des Vormundes der Verführten gelegt hat, hat es seinen Willen dahin kundgetan, daß es die Wahrung der Geschlechtsehre solcher Mädchen nicht deren eigenem Schutze und Belieben überlassen, sondern allein den dort genannten zu eigenem Rechte antragsberechtigten Personen anheimgestellt wissen will.

Bisher sind es immer die Unzuchtsverbrechen gewesen, die uns schätzbare Winke für die Bewertung der Einwilligung der in Frage stehenden Personen an die Hand gaben. Für das Gebiet der Beleidigungen läßt uns das Gesetz gleicher positiver Vorschriften entbehren.

Darüber herrscht allerdings weiter allgemeines Einverständnis, daß man Kinder unter 7 Jahren für unfähig zu jeder rechtlich bedeutsamen Einwilligung zu halten hat[1]).

Im übrigen aber existiert umgekehrt kein Rechtsgrund, für diese Einwilligung, soweit das Gesetz Positives nicht bestimmt, die zivilistische Volljährigkeit zu fordern[2]). Denn wenn das Gesetz auch soviel erkennen läßt[3]), daß es bei Personen von so jugendlichem Alter eine ausreichende Würdigung der gegen sie gerichteten Straftat regelmäßig nicht voraussetzt, so kann doch umgekehrt nicht daraus gefolgert werden, daß die Einwilligung einer jugendlichen Person unter allen Umständen strafrechtlich als wirksamer Akt nicht anzusehen ist. Es scheint daher am richtigsten, da auch eine analoge Anwendung des § 55 nicht in allen Fällen gerechtfertigt erscheint, von jeder Schablone abzusehen und die Entscheidung über das jeweilige Vorhandensein der indivi-

[1]) so ausdrücklich auch Keßler trotz sonstiger wesentlicher Verschiedenheit a. a. O. S. 102.

[2]) sie fordert neuerdings Frank a. a. O. IV. Abschn. III S. 104 unten. 105.

[3]) man denke auch an die Vorschriften des Gesetzbuch's über die Antragsbefugnis und vergl. dazu RGE 29[398] ff[402].

duellen Reife zu einer beachtlichen Einwilligung im Einzelfall dem Ermessen des Richters zu überlassen[1]).

In allen den bisher behandelten Fällen stellt sich die scheinbare Einwilligung, von ganz wenigen Ausnahmen abgesehen, bei näherer Betrachtung als eine Pseudoeinwilligung dar; nur der äußere Schein einer Willensübereinstimmung ist durch das Verhalten des Objektes hervorgerufen worden, in Wahrheit wohnt ihm eine solche Bedeutung nicht bei. Echte Einwilligung kann vielmehr nur der erteilen, der die Natur des Angriffs richtig zu würdigen weiß, und das ist nur derjenige, der sich zur Zeit der Einwilligung im Zustande geistiger Gesundheit und der Verstandsreife befindet.

Damit sind wir bei der rechtlich bedeutsamen Einwilligung angelangt, welche ist die bewußte Einwilligung eines geistig gesunden, verstandsreifen Menschen.

Für sie gilt allerdings auf dem ganzen Gebiete der Ehrverletzungen, also auch soweit tätliche Beleidigung in Frage kommt, noch heute der Satz: volenti non fit iniuria. Bei keiner anderen strafbaren Handlung macht das Gesetz die Verfolgung so sehr abhängig vom Willen des Verletzten wie gerade bei der Beleidigung.

Der Grund hiervon ist in der Natur des Angriffsobjektes der Ehrverletzung zu suchen. Ist's doch die Achtungswürdigkeit, sie aber nur soweit sie zugleich Achtungsbedürftigkeit ist, dagegen nicht, wie man nur allzu oft undeutlich sich ausdrückt, die Ehre, die durch die Beleidigung verletzt wird. Diese Achtungsbedürftigkeit fehlt aber gerade, wenn der Angegriffene selbst keinen Wert auf die Respektierung seines Achtungsanspruchs legt.

Dies geht so weit, daß aus der Beleidigung einer rechtsbeachtlich einwilligenden Ehefrau ihrem Ehemann nicht das Antragsrecht erwachsen kann, das ihm sonst § 195 gegen den Beleidiger seiner Ehefrau als selbständiges Recht gewährt.

Das aber darf man dabei nicht übersehen, daß in allen den Fällen die Einwilligung des Verletzten keines-

[1]) so Binding Handb. I. Bd. S. 722.

wegs den Bestand seiner Ehre, sondern eben nur seine Achtungsbedürftigkeit mindert.

Für die Verletzungen der Geschlechtsehre läßt sich eine Regel von gleicher Einfachheit nicht aufstellen. Bei der widernatürlichen Unzucht (§ 175) vermag jedenfalls, da hier prinzipiell beide Personen, also auch diejenige, mit der die unzüchtige Handlung vorgenommen wird, sofern nur fähig zu beachtlicher Einwilligung zugleich straffällig erscheint, selbst eine echte, in andern Fällen rechtlich bedeutsame Einwilligung die Widerrechtlichkeit nicht zu beheben.

Ferner kann es sein, daß auch die vielleicht ausnahmsweise oder prinzipiell wirksame Einwilligung der verletzten Person nicht allen Tätern gegenüber von gleicher Kraft ist. So schließt die Einwilligung in die Vornahme der unzüchtigen Handlungen in den Fällen des § 174, soweit sie nach dem bisher Gesagten hier überhaupt eine rechtliche bedeutsame ist, die Widerrechtlichkeit doch nicht aus, wenn die im § 174 als taugliche Täter genannten Personen, die zur Heilighaltung der Geschlechtsehre ihrer Schützlinge unbedingt verpflichtet sind, die unzüchtige Handlung mit deren Einwilligung vornehmen.

Diese Erscheinungen sind übrigens nur ein Ausfluß dessen, daß das Rechtsgut stets Rechtsgut der Gesamtheit ist, mag es scheinbar auch noch so individuell sein[1]). Nun kann allerdings — und so ist's bei der Ehre — die Gesamtheit ein Rechtsgut, aber nur der willensfähigen Person, lediglich insoweit für schutzbedürftig erachten, als deren individueller Erhaltungswille sich auf das Gut richtet. Sie kann es aber auch für schutzbedürftig erachten ohne Rücksicht auf den individuellen Willen auch des willensfähigen Trägers, lediglich im höchsten Interesse am Gemeinwohl. Wenn es an dem ist, dann vermag auch die in voller Verstandsreife und Würdigung des verbrecherischen Angriffs erteilte Einwilligung dessen Widerrechtlichkeit nicht zu bannen; denn hier ist dem Verletzten

[1]) so Binding Normen I. Bd. S. 360; vergl. auch Frank a. a. O. IV. Abschn. III. S. 105 oben.

jedwede Entscheidung über die Schutzbedürftigkeit des Rechtsgutes benommen[1]).

Im übrigen aber ist der Schutz der weiblichen Geschlechtsehre dem Willen der Frau anheimgestellt: „will sie sich preisgeben, das Recht mag sie nicht hindern". Der Grund solcher Relevanz der Einwilligung ist der, daß der Wille der Frau selbst in erster Linie berufen ist, über ihrer Geschlechtsehre zu wachen, und in ihrer Hand die Entscheidung darüber ruht, wann sie das Geschlechtsleben beginnen soll.

Soviel wäre über die interessante Frage nach der Bedeutung der Einwilligung in die Beleidigung und in die unzüchtige Handlung zu sagen.

§ 3.

Der Begriff der Idealkonkurrenz, insbesondere die Idealkonkurrenz in ihrem Unterschied von der sog. Gesetzeskonkurrenz. Ist hiernach das Zusammentreffen eines Unzuchtsverbrechens mit tätlicher Beleidigung Ideal- oder Gesetzeskonkurrenz? [2])

Nachdem in den vorhergehenden §§ das Wesen der zur Untersuchung stehenden Verbrechen, insbesondere auch ihre Angriffsobjekte eingehend gewürdigt worden sind, kann nunmehr an die Beantwortung der Frage nach der Möglichkeit einer Idealkonkurrenz zwischen den einzelnen Unzuchtsverbrechen und der tätlichen Beleidigung herangetreten werden.

Von den zwei Fragen, in die sich bei genauer Betrachtung diese Frage spaltet, soll hier zuvörderst die Lösung der ersten präjudiziellen gefunden werden: ob überhaupt Konkurrenzen und wenn ja, insbesondere Idealkonkurrenzen zwischen den genannten Verbrechen

[1]) so im Wesen auch Frank a. a. O. IV. Abschn. III S. 105.

[2]) vergl. dazu insbesondere Binding Handb. I. Bd. §§ 116 ff S. 520 ff und §§ 71 ff S. 233 ff, sowie Köhler, Ideal- und Gesetzeskonkurrenz.

möglich sind, oder aber ob die zu untersuchenden Verbrechenstatbestände nicht vielleicht im Verhältnis bloßer schlecht sog. „Gesetzeskonkurrenz" zueinander stehen?

Diese Frage aber führt uns hinein in die Lehre von der Verbrechenseinheit und der Verbrechensmehrheit. Denn die Verbrechenskonkurrenz ist nur ein Ausschnitt aus der Verbrechensmehrheit, hervorgehoben durch die beiden Erfordernisse der Einheit des Schuldigen und des Zusammentreffens seiner mehreren Verbrechen zu einheitlicher Strafanwendung.

Daraus erhellt sofort: bei der Aufstellung des Begriffs der Verbrechenskonkurrenz hat man lediglich die Frage nach dem richtigen Modus der Bestrafung im Auge gehabt. Indes, die Strafenkonkurrenz, durch die man in Ueberschätzung dieses praktischen Momentes bisweilen sogar die Verbrechenskonkurrenz zu ersetzen versucht hat, bildet ein durchaus selbständiges Problem neben der Verbrechenskonkurrenz. Sie ist weder Eigentümlichkeit bloß der Verbrechenskonkurrenz noch wohl umgekehrt dieser unbedingt wesentlich, wenn sie auch bei dieser ihr Hauptanwendungsgebiet findet.

Um nun aber die juristische Wesenheit der beiden Erscheinungsformen der „Verbrechenseinheit" und der „Verbrechensmehrheit" richtig zu erfassen, muß man zuvor die Begriffe der Deliktseinheit und -mehrheit klar erkannt und von Verbrechenseinheit und -mehrheit scharf scheiden gelernt haben. Denn wie das Wesen der Verbrechensmehrheit nur aus dem Begriff der Verbrechenseinheit heraus erklärt werden kann, so bildet den Schlüssel wieder zum Verständnis der Verbrechenseinheit der Begriff des einheitlichen Delikts.

Verbietet die Norm — wie in Gestalt des Verletzungsverbotes — die Verletzung eines bestimmten Rechtsgutes, wie der Ehre, der Geschlechtsehre, so erscheint ihr die einmalige Selbstverwirklichung des Willens, diese Norm zu übertreten, verbunden mit dem eingetretenen verletzenden Erfolge an dem geschützten Rechtsgute als Deliktseinheit.

Deliktsmehrheit aber ist hiernach entweder die mehrmalige Uebertretung desselben Verbotes, d. h. eine Mehrheit von Delikten gleicher Art, oder aber die Uebertretung verschiedener Normen und damit eine Mehrheit von Delikten verschiedener Art.

Da wir nun bereits gesehen haben, daß Ehre und Geschlechtsehre zwei wesentlich verschiedene und daher auch durch verschiedene Verletzungsverbote geschützte Rechtsgüter sind, kann eine Verletzung beider Rechtsgüter nur verursacht werden durch Uebertretung auch der beiden sie schützenden Verletzungsverbote.

Hierzu aber bedarf es stets einer Mehrheit von Handlungen, wobei unter „Handlung" die Selbstverwirklichung eines rechtlich relevanten Willens zu verstehen ist[1]).

Diese Mehrheit der Handlungen wird dadurch noch nicht aufgehoben, daß ein und derselbe Tatakt Bestandteil der mehreren Handlungen geworden ist und als solcher einen Beitrag auch zu den mehreren Ursachen geliefert hat. Können nämlich die durch die mehreren Normen geschützten verschiedenen Rechtsgüter, wie gerade der Anspruch auf Achtung der Ehre, soweit er durch die tätliche Beleidigung angegriffen wird, und wie die Geschlechtsehre, nur durch dasselbe Mittel, die Berührung des Körpers des Angegriffenen, verletzt werden, so fallen die entsprechenden Schutznormen zwar nie ganz, aber doch teilweise, nämlich in der Verwerfung des gleichen Mittels, zusammen, und demgemäß decken sich ihre Uebertretungen gleichfalls notwendig zu einem Teile.

Gleichwohl liegen auch hier zwei scharf zu scheidende Handlungen und zwei ebenso scharf zu scheidende Ursachen verbrecherischer Erfolge vor. So ist von den beiden hier in Frage stehenden Handlungen die eine die Selbstverwirklichung des Beleidigungsvorsatzes und ihr Schlußerfolg die Verletzung des Achtungsanspruchs des Beleidigten, die andere hingegen Verwirklichung des davon ganz verschiedenen Vorsatzes des konkreten Unzuchts-

[1]) so Binding Normen II. Bd. S. 45.

verbrechens und die Verletzung der Geschlechtsehre ihr Schlußerfolg.

Daraus erhellt: die Selbständigkeit der Beleidigungs- wie die der Unzuchtshandlung wird durch die teilweise Identität ihrer Bedingungen in keiner Weise beeinträchtigt.

Soviel steht also bisher fest: das Zusammentreffen eines der Unzuchtstatbestände mit dem Tatbestande der tätlichen Beleidigung ist jedenfalls Deliktsmehrheit.

Trotzdem könnte es aber noch immer Verbrechenseinheit sein. Denn auch das einheitliche Verbrechen kann Deliktsmehrheit, sei's eine Mehrheit von Delikten gleicher oder verschiedener Art sein.

Und zwar muß man mit der Annahme einer Verbrechensmehrheit um so vorsichtiger sein, weil es auch beim einheitlichen Verbrechen vorkommt, daß das deliktische Verhalten des Schuldigen die sämtlichen Merkmale mehrerer Gesetzestatbestände an sich trägt, ohne daß dadurch die Verbrechenseinheit notwendig schon aufgehoben würde. Das ist nämlich dann der Fall, wenn die mehreren Gesetze, deren Tatbestände realisiert sind, sich derart zueinander verhalten, daß stets nur das eine von ihnen zur Anwendung zu kommen verlangt.

Damit betreten wir das Gebiet der schlecht sog. „Gesetzeskonkurrenz" und sind vor die Frage gestellt, ob nicht zwischen den Tatbeständen der einzelnen Unzuchtsverbrechen und dem der tätlichen Beleidigung ein derartiges Verhältnis obwaltet, welches bedeutet, daß eine Lebenserscheinung in ihrer Totalität sich zwar unter eine Mehrheit von Gesetzen subsumieren läßt, diese mehreren Gesetze aber nicht gleichzeitig anzuwenden sind, sondern vielmehr die Anwendung des einen die aller übrigen ausschließen soll[1]).

Solche Gesetzeskonkurrenz kann zunächst bei Einheit der verletzten Norm vorliegen: wenn nämlich die Tatbestände der verschiedenen Strafgesetze sich mindestens teilweise decken, sei es daß sie im Verhältnis von Regel

[1]) vergl. insbesondere Binding Handb. I. Bd. S. 333

und Ausnahme oder aber in einem der Verhältnisse der Alternativität oder der Subsidiarität stehen[1]). Bei dem Zusammentreffen eines Unzuchtstatbestandes mit dem der tätlichen Beleidigung kann indessen diese Form der Gesetzeskonkurrenz um deswillen nicht[2]) in Frage kommen, weil ihr wesentlich ist, daß die Tatbestände der mehreren Strafgesetze alle aus den Uebertretungen ganz der gleichen Norm gebildet sind, das die Ehre und das die Geschlechtsehre schützende Verletzungsverbot aber, wie wir gesehen haben, zwei verschiedene, dabei auch durchaus voneinander abhängige[3]) Normen darstellen.

Umgekehrt kann es aber auch sein, daß ungeachtet der Koexistenz mehrerer verletzter Normen die mehreren Uebertretungen doch nur den Tatbestand eines einzigen Gesetzes bilden, und zwar selbst dann, wenn jede der mehreren Normverletzungen isoliert unter Strafe steht[4]).

Das führt uns zur sog. Konsumtion, die demnach vorliegt, „wenn ein Strafgesetz Tatbestand und Strafdrohung eines andern teilweise in sich aufnimmt und dieses insoweit außer Anwendung stellt, also „konsumiert"[5]).

---

[1]) so Binding Normen I. Bd., S. 190 ff, 201 ff; Handb. I. Bd. S. 349 ff u. neuerdings Grundriß S. 77, 78; vergl. dazu RG E 7[116], 17[62], 25[147], 29[13] u. a.

[2]) verneint jetzt auch vom RG in E 24[201] bezüglich der Gewaltunzucht und, entgegengesetzt seiner früheren Meinung in E 19[250] ff, auch bezüglich der unfreiwilligen Schwächung, dabei aber in den Gründen durchaus abweichend von der vorliegenden Untersuchung.

[3]) wegen dieser Unabhängigkeit kann weiter auch von einer Subsidiarität der in Frage stehenden Tatbestände zufolge der Subsidiarität der mehreren den Strafgesetzen zu Grunde liegenden Normen keine Rede sein (vergl. dazu Binding Normen I. Bd. S. 231).

[4]) vergl. hierzu Binding Normen I. Bd. S. 205 ff. insbesondere 220 ff.

[5]) so insbesondere Binding Handb. I. Bd. S. 363 ff, wozu zu vergleichen ist Normen I. Bd. S. 223 ff; so im Wesen auch Köhler a. a. O. S. 88 ff, der von „Konfusion" spricht, weiter auch Olshausen a. a. O. zu § 73 No. 14a und Frank a. a. O. zu § 73 VII 2c.

Diese Konsumtion findet häufig gerade statt in bald mehr bald minder ausgebildeten, bisweilen auch stillschweigend angenommenen[1]) Fällen der Deliktsmehrheit im Gegensatze zur Verbrechensmehrheit. Insbesondere das verborgene Enthaltensein gewisser Tatbestände in anderen dergestalt, daß das konsumierende Strafgesetz den konsumierten Tatbestand mit Stillschweigen übergeht, bewirkt leicht das Uebersehen dieser Tatsache.

Und zwar ist die Frage, ob nicht etwa auch beim Zusammentreffen der tätlichen Beleidigung mit einem Unzuchtsverbrechen jene und ihre Strafe durch dieses und seine Strafdrohung konsumiert werde, umso berechtigter, als es vor allen anderen der Tatbestand der Beleidigung ist, der gerade sehr häufig in anderen Tatbeständen, warum also nicht auch in denen der einzelnen Unzuchtsverbrechen wiederkehrt.

Tatsächlich nun ist in einer sehr großen Anzahl von gewaltsamen Unzuchtshandlungen[2]) eine tätliche Beleidigung enthalten. Gerade der Täter der Gewaltunzucht wird sich regelmäßig bewußt sein, daß der auf sein Opfer ausgeübte Zwang zur Duldung der unzüchtigen Handlung eine schwere Mißachtung auch des Ehrenwillens des Objektes in sich schließt. Dieses Bewußtsein dürfte dem Täter nur da vielleicht bisweilen fehlen, wo er beispielsweise eine prostituierte Frauensperson mißbraucht, und dann würde allerdings aus diesem subjektiven Grunde von einer in dem in concreto verwirklichten Unzuchtstatbestande mitenthaltenen tätlichen Beleidigung nicht gesprochen werden können[3]).

---

[1]) Köhler a. a. O. S. 88 ff 104 spricht hier von „stillschweigender Einbeziehung" („Absorption").

[2]) wie überhaupt von Nötigungstatbeständen; vergl. darüber den besonderen Teil dieser Abhandlung §§ 7 u. 9 unten.

[3]) insofern ist dem RG in E 24[201] ff zuzustimmen. Deswegen aber, wie das RG es l. c. tut, die Konsumtion überhaupt, auch bei vorhandenem Beleidigungsvorsatz des Täters, zu leugnen, besteht schlechterdings kein Anlaß; vergl. hierzu den folgenden §.

Soweit aber gleichzeitig ein Angriff auf die Ehre des Opfers mitvorliegt, hat der Gesetzgeber ihn bei Aufstellung des Unzuchtstatbestandes in diesen mitaufgenommen[1]). Dadurch hat die tätliche Beleidigung ihre juristische Selbständigkeit eingebüßt und erscheint nunmehr lediglich als fakultativer Zumessungsgrund für die Strafe des Angriffs auf die Geschlechtsehre[2]).

So gewiß aber neben den mit Gewalt verübten Unzuchtsverbrechen eine selbständige tätliche Beleidigung nicht denkbar ist, so wenig auch wird deren Tatbestand von allen anderen nicht gewalttätigen unzüchtigen Handlungen mitumfaßt[3]). Hier richtet sich der Angriff des Täters allein gegen die Geschlechtsehre. Wenn daher dem lediglich mit dem Vorsatze des Unzuchtsverbrechens handelnden Täter das Bewußtsein davon abgeht, daß er gleichzeitig die Ehre einer Frauensperson, beispielsweise wieder einer Prostituierten, angreife, so kann hier noch viel weniger als bei der gewaltsamen Unzucht von dem Vorliegen einer Beleidigung gesprochen werden.

Andererseits aber wird sich gerade mit den Antastungen der Geschlechtsehre sehr häufig eine bewußtermaßen damit kundgetane schwere Mißachtung des Achtungsanspruchs des Angegriffenen verbinden, mag vielleicht auch der letzte Anlaß die Sinnlichkeit sein[4]). Man denke insbesondere daran, daß jemand eine Person, vor allem eine bewußt- oder willenlose, durch unzüchtige mit ihr vorgenommene Handlungen bloßstellt, wobei er sich in aller Regel des beleidigenden Charakters seines Angriffs bewußt sein wird. Hier besteht der Beleidigungstatbestand durchaus selbständig neben dem Tatbestande des jeweiligen Unzuchtsverbrechens[5]).

---

[1]) vergl. den folgenden §.

[2]) so Binding Handb. I. Bd. S. 365, so im allgemeinen auch Köhler a. a. O. S. 97 ff, welch letzterer seltsamerweise aber noch von einem mit dem Unzuchtsverbrechen sich verbindenden „eigenen" („besonderen") Beleidigungsvorsatz spricht, der nicht konsumiert würde.

[3]) so auch Kohler a. a. O. S. 41 unten, 42.

[4]) so auch Kohler a. a. O. S. 41.

[5]) so auch Köhler a. a. O. S. 97.

Damit aber ist die Verbrechensmehrheit gegeben, indem diese gerade zur Voraussetzung hat eine Mehrheit selbständiger strafbarer Tatbestände.

Da nun weiter, wie wir gesehen haben, Ehre und Geschlechtsehre nur durch dasselbe Mittel, die Berührung des Körpers des Angegriffenen, verletzt werden können, so fallen, wenn sich mit dem Unzuchtsvorsatz des Täters der der Beleidigung verbindet, die zur Verwirklichung dieser Vorsätze und damit zur Verletzung der beiden Rechtsgüter vorgenommenen mehreren Handlungen zeitlich notwendig teilweise ineinander. Solch zeitliche Koinzidenz der mehreren verbrecherischen Handlungen aber ist Kriterium der Verbrechensmehrheit als Idealkonkurrenz, welcher der auf die oben geschilderte Gesetzeskonkurrenz keine, auch nicht analoge Anwendung[1]) duldende § 73 des Strafgesetzbuchs gewidmet ist und die sich nach dem Gesetz von den andern Fällen der Verbrechensmehrheit, denen der Realkonkurrenz, ausschließlich durch die Art der Begehung unterscheidet, indem die mehreren Verbrechen durch „ein und dieselbe Handlung" (vergl. § 73) begangen sein müssen, wobei aber zu beachten ist, daß diese Handlungs„einheit" im Sinne des § 73 weder durch die Mehrheit der verbrecherischen Entschlüsse, ohne welche es ja eine Verbrechensmehrheit überhaupt nicht gibt, noch durch die Mehrheit der verbrecherischen Erfolge beeinträchtigt wird[2]).

Wir sind also zu dem Ergebnis gelangt: wo immer ein nicht mit Gewalt verübtes Unzuchtsverbrechen mit der tätlichen Beleidigung zusammentrifft, konkurriert diese mit dem Unzuchtsverbrechen idealiter.

---

[1]) so auch RG E $2^{280,427}$, 4^{106} ff u. ö., weiter auch Olshausen a. a. O. zu § 73 No. 12, Frank a. a. O. zu § 73 VII 2a und b; a. M. vor allem v. Liszt a. a. O. S. 243, der den § 73 gerade umgekehrt nur auf den Fall der Gesetzeskonkurrenz bezieht und daher der Verbrechensmehrheit ganz abstreitet, und mit ihm im wesentlichen übereinstimmend Heinemann a. a. O. S. 52 ff, 87.

[2]) das verkennt v. Buri a. a. O. S. 107 ff und verwandelt daher die Idealkonkurrenz größtenteils in Realkonkurrenz.

Damit ist die Lösung der erstgestellten Frage, ob, von den jeweiligen Konstellationen der Unzuchtstatbestände einmal abgesehen, im allgemeinen Idealkonkurrenzen zwischen den einzelnen Unzuchtsverbrechen und der tätlichen Beleidigung möglich sind, gefunden, und es ist zu sagen: Es besteht jedenfalls die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz zwischen der tätlichen Beleidigung und den einzelnen Unzuchtshandlungen, es sei denn daß diese mit Gewalt verübt sind, in welchem Falle sie die etwa vorhandene tätliche Beleidigung konsumieren.

Ehe wir diese Erörterungen jedoch abschließen, wollen wir in Würdigung des gewonnenen Resultates solch bestehende Idealkonkurrenz einmal auf ihre tiefgreifenden Unterschiede von den Fällen der oben beleuchteten Konsumtion hin ansehen: dort Verbrechenseinheit, wenn auch Deliktsmehrheit — hier Verbrechensmehrheit. Das aber bedeutet praktisch: dort Aufgehen der einen Strafe in der andern, sodaß der konsumierte Tatbestand höchstens als bloß fakultativer Strafzumessungsgrund in Frage kommt, hier trotz des scheinbar entgegenstehenden Wortlautes des § 73 Bestrafung aller konkurrierenden Verbrechen, jedoch auf Grund nur eines, des das schwerste Strafmaß bezw. die schwerste Strafart androhenden Gesetzes[1]), das wäre also bei den zur Untersuchung stehenden Idealkonkurrenzen des Gesetzes für das Unzuchtsverbrechen, wobei aber das Verbrechen, dessen Strafgesetz außer Betracht bleibt, einen obligatorischen Straferhöhungsgrund bildet[2]). Es absorbiert also mit Bin-

[1]) insofern herrscht allgemeine Uebereinstimmung.

[2]) so Binding Grundriß 7. Aufl. S. 291, ferner Olshausen a. a. O. zu § 73 No. 34; a. M. früher Binding Handb. I. Bd. S. 577 unten („maior poena absorbet minorem") u. Grundriß 1. u. 2. Aufl., a. M. noch jetzt Frank a. a. O. zu § 73 VI 2, Heinemann a. a. O. S. 97. sowie RG E 18^{193} ff und mittelbar schon E 6^{183} 8^{84} 16^{302}; nicht klar Köhler, Ideal- und Gesetzeskonkurrenz S. 150.

Gerade bezüglich der hier zur Untersuchung stehenden Idealkonkurrenzen weicht freilich Binding in seinem Lehrb. I. Bd. S. 161 insbes. Anm. 3 unten von seinem oben gekennzeichneten Prinzipe ab; vergl. dazu den folgenden §.

ding „nicht eine Strafe alle anderen, sondern nur eine Strafdrohung die übrigen".

Weiter noch: dort im Falle der Konsumtion kann zufolge der juristischen Unselbständigkeit der konsumierten Handlung, sofern die konsumierende, vielleicht mangels Antrags, straflos bleiben muß, auch die von jener konsumierte strafbare Handlung und zwar selbst dann nicht verfolgt werden, wenn sie für sich einen Strafantrag nicht erfordert[1]). — Gerade umgekehrt bei der Idealkonkurrenz, indem hier, wenn auch das eine, vielleicht sogar das schwerere der konkurrierenden Verbrechen, möglicherweise wieder mangels Antrags, Ahndung nicht finden kann, doch noch wegen des anderen Verbrechens Strafe ausgeworfen werden darf[2]).

§ 4

Der Grund der Unmöglichkeit einer Idealkonkurrenz zwischen den mit Gewalt verübten unzüchtigen Handlungen der §§ 177, 176 Ziffer 1 und der tätlichen Beleidigung.

Der Grund, warum eine Idealkonkurrenz zwischen den durch Gewalt verübten Unzuchtsverbrechen der §§ 177, 176 Ziffer 1 und der tätlichen Beleidigung undenkbar ist, die letztere vielmehr, wie wir im vorhergehenden § gesehen haben, schlechterdings von den Tatbeständen der gewaltsamen Unzucht verschlungen wird, ist in der geschichtlichen Entwickelung der Notzucht als des vornehmsten dieser gewaltsamen Unzuchtstatbestände zu erblicken.

Sie besteht nach dem geltenden Recht[3]) in der vorsätzlich rechtswidrigen Nötigung einer Frau zur Duldung des außerehelichen Beischlafs durch Gewalt[4]) oder Dro-

[1]) so ausdrücklich Olshausen a. a. O. zu § 73 No. 14 a.

[2]) so auch RG E 18[273], 33[339] u. Olshausen a. a. O. zu § 73 No. 24 a, a. M. Goltdammer GA XIX[309].

[3]) vergl. hierzu insbesondere Binding Lehrb. I. Bd. S. 200 ff.

[4]) diese Gewalt kann scheinbar recht ungewalttätig auftreten (Narkose, Hypnose u. dergl.); vergl. dazu die zweite Alternative des § 177.

hungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben wider sie seitens eines Mannes[1]), ohne das Erfordernis der vollendeten Notzucht eine immissio seminis noch überhaupt die Mannbarkeit oder Empfängnisfähigkeit der verletzten Frau wäre[2]).

Ein Rückblick nun auf die Geschichte dieser Notzucht zeigt, daß sie nach deutsch-rechtlicher Auffassung von je gegen die Ehre und die Geschlechtsehre der Frau zugleich ging. Die CCC schon war es, die in art 119 das früher auch an Dirnen begehbare Verbrechen veredelt und gefaßt hat als Raub, begangen an dem höchsten Gut einer „unverleumdeten" Frau, an ihrer Ehre, außerehelich geschlechtlich nicht gebraucht worden zu sein.

Seitdem ward dieser Angriff auf die Ehre neben dem auf die Geschlechtsehre der „Notnunft" wesentlich, und gerade deswegen verlangte noch das frühere gemeine Recht Unbescholtenheit der Frauensperson, also eine „unverleumdete"[3]) Frau als Objekt.

Wenn daher auch unser heutiges Strafgesetzbuch das Requisit der Ehrbarkeit leider hat fallen lassen und sich damit der obigen durch die geschichtliche Kontinnität so nahe gelegten Auffassung nicht angeschlossen, die Notzucht vielmehr als schwerste Form der Unzuchtsverbrechen überhaupt betrachtet hat und darum von der individuellen Beziehung zur Ehre der Genotzüchtigten offenbar loslösen wollte, so wird im Hinblick auf jenen historisch überlieferten Notzuchtsbegriff doch auch noch heutzutage in allen den Fällen, wo der Täter die Genotzüchtigte bewußtermaßen zugleich mißachten will in ihrem Ehrenwillen, der Tatbestand der tätlichen Beleidigung von dem Unzuchtstatbestande konsumiert werden.

---

[1]) nach Olshausen a. a. O. zu § 177 No. 2 b u. Frank a. a. O. zu § 177 I könne auch eine Frau Täterin sein.

[2]) so Binding Lehrb. I. Bd. S. 201/202; ebenso RG E 4[23] ff, Frank a. a. O. zu § 177 I, Weisbrod a. a. O. S. 40. Haager, Gerichtssaal 1875 S. 98/99, und zwar entgegen der Anschauung einer früheren Zeit (vergl. v. Wächter a. a. O. S. 28 (30).

[3]) so v. Wächter a. a. O. S. 27 ff.

Das verkennt das RG, wenn es in E 24 201 ff, 202[1]) behauptet: „Indessen auch von einer Konsumtion der beiderseitigen Strafdrohungen in dem Sinn, daß ihre Tatbestandsmerkmale sich deckten, kann keine Rede sein." Freilich, „wörtliche Beleidigung findet in dem Rahmen der §§ 176 Ziffer 1, 177 keine Stelle", da hat das RG recht. Aber wenn es abgesehen davon meint, daß „auch die rein tätliche Beleidigung nicht unbedingt in jenen Verbrechen aufgehe", so irrt das RG, irrt aus den soeben dargelegten Gründen.

Bisher war immer nur von der Notzucht des § 177 die Rede. Die gewaltsame Unzucht kann aber nach § 176 Ziffer 1, und zwar bei Identität der Nötigungshandlung mit derjenigen der Notzucht, auch in der gewaltsamen Vornahme (oder Nötigung zur Duldung) irgend welcher unzüchtiger Handlungen an einer Frauensperson, soweit diese Beischlaf gerade nicht sind, bestehen, wobei als Objekt selbst die Ehefrau des Täters[2]), als Subjekt auch eine Frauensperson denkbar ist[3]).

Da nun, wie schon hervorgehoben, die Nötigungshandlung hier ganz die gleiche ist wie bei der Notzucht, so erhellt, daß die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz auch der gewaltsamen Unzuchtshandlungen des § 176 Ziffer 1 mit der tätlichen Beleidigung ausgeschlossen ist. Denn wenn die Nötigungshandlung dieselbe ist wie bei der Notzucht, die aufgenötigte Unzucht nur nicht im außerehelichen Beischlafe, sondern in irgend welchen anderen unzüchtigen Handlungen besteht, dann wird auch hier, genau wie bei der Notzucht, eine vom Täter durch die aufgenötigten unzüchtigen Handlungen bewußter-

---

[1]) und mit diesem übereinstimmend Olshausen a. a. O. zu § 177 No. 7 b, und ders. zu § 185 No. 19 in Verb. mit § 73 No. 19 I b, sowie weiter Frank a. a. O. zu § 177 III.

[2]) so auch Olshausen a. a. O. zu § 176 No. 3 und Frank a. a. O. zu § 176 I.

[3]) noch weiter gehen Olshausen a. a. O. zu § 176 No. 6 a. E. u. Frank a. a. O. zu § 176 II, wonach Täter sogar ein anderer als der Unzuchtübende sein kann, dem aber nicht beizupflichten ist.

maßen mitkundgetane tätliche Beleidigung im Tatbestande der ersteren vollständig aufgehen, kurz es bewendet in jeder Beziehung bei dem anläßlich der Notzucht Gesagten, und das umsomehr, als sie es gewesen ist, die für das Verbrechen der gewaltsamen Aufnötigung unzüchtiger Handlungen das geschichtliche Vorbild abgegeben hat.

Soweit endlich noch außerhalb der Tatbestände der §§ 177, 176 Ziffer 1 unzüchtige Handlungen mit Gewalt verübt werden können, werden die in dieser Beziehung denkbaren Konstellationen im besonderen Teil der vorliegenden Abhandlung bei dem jeweils in Frage kommenden Unzuchtstatbestande nach der Möglichkeit einer Idealkonkurrenz mit der tätlichen Beleidigung geprüft werden.

§ 5.

Die rechtlichen Wirkungen einer Idealkonkurrenz zwischen Unzuchtsverbrechen und tätlicher Beleidigung im Falle ihres Bestehens, und zwar zunächst im allgemeinen.[1])

Wir wenden uns nunmehr den Fällen zu, wo nach dem gefundenen Ergebnisse die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz des Unzuchtsverbrechens mit der tätlichen Beleidigung besteht. Den Umfang dieser Möglichkeit und die von ihr je nach den einzelnen Konstellationen ausgelösten Wirkungen bis in die feinsten Details festzustellen, ist Aufgabe des besonderen Teils.

Ehe wir aber in diese zweifellos etwas kasuistischen Darlegungen eintreten, wollen wir erst einmal im allgemeinen die Wirkungen solcher bestehenden Idealkonkurrenz uns vor Augen führen.

Wir setzen also den Fall, daß der Täter neben dem Vorsatze, die Geschlechtsehre eines anderen durch unzüchtige Handlungen zu verletzen, zugleich einen davon unab-

[1]) vergl. hierzu insbesondere Binding Lehrb. I. Bd. S. 161 unten Anm. 3 einerseits, Kohler a. a. O. S. 41 ff andererseits.

hängigen auf Mißachtung des Ehrenwillens seines Opfers gerichteten Vorsatz gefaßt und diese beiden verbrecherischen Entschlüsse durch die mehreren zur Verletzung der angegriffenen Rechtsgüter erforderlichen Handlungen verwirklicht hat.

Bezüglich der Wirkungen dieser Idealkonkurrenz sind die Meinungen geteilt.

Darin allerdings sind sich die Vertreter der Möglichkeit einer solchen Idealkonkurrenz einig: wird das Unzuchtsdelikt aus irgend einem Grunde straflos, vielleicht weil es im Versuchsstadium verblieben und sein Versuch, wie der der Päderastie nach § 175 und der Versuch des Vergehens nach § 182, unter Strafe nicht gestellt ist, oder aber muß vielleicht das Unzuchtsdelikt mangels Antrags unverfolgbar bleiben, wie die unfreiwillige Schwächung des § 179 bei fehlendem Antrag der geschändeten Frau und wie ferner das schon angeführte Vergehen des § 182 infolge mangelnden Antrags des dazu Berechtigten, so fällt damit doch nicht auch die tätliche Beleidigung in das nichts zusammen, sondern es kann nunmehr noch ihretwegen der Antrag auf Verfolgung von jedem dazu Berechtigten gestellt werden[1]).

Soweit hingegen das Unzuchtsdelikt selbst zur Strafe reif ist, gehen die Meinungen über die Wirkung solcher Idealkonkurrenz auseinander.

Abgesehen nämlich von der hier außer Betracht bleibenden Verschiedenheit der Ansichten, soweit sie in der Beurteilung der Bestrafung ideell konkurrierender Verbrechen überhaupt gründet[2]), tritt uns hinsichtlich der zur Untersuchung stehenden besonderen Idealkonkurrenzen auch bei denjenigen, die wie B i n d i n g und mit ihm der Verfasser dieser Abhandlung das Verbrechen, dessen Strafgesetz nicht mit zur Berücksichtigung kommt, als obligatorischen Straferhöhungsgrund angesehen wissen

[1]) dieser Satz ist übrigens nicht anderes denn ein Ausfluß aus der schon oben in § 3 (S. 30.) anläßlich der Unterscheidung von Ideal- und Gesetzeskonkurrenz gestreiften Lehre von Antrag und Idealkonkurrenz.

[2]) vergl. oben S. 29 ff.

wollen, eine Zweiheit der Meinungen insofern entgegen, als einige von ihnen[1]) behaupten: die schwere Strafe des Unzuchtsverbrechens sei eine hinreichende Ahndung auch der konkurrierenden tätlichen Beleidigung und konsumiere daher die Beleidigungsstrafe.

Es läßt sich nicht leugnen, daß durch solch latente, während der Strafreife des Unzuchtsverbrechens jeder Wirkung nach außen bare Coexistenz der tätlichen Beleidigung deren Idealkonkurrenz mit dem Unzuchtsverbrechen etwas verschleiert wird.

Indessen vereinbar ist auch sie mit dem dieser Dissertation zu Grunde gelegten Wesen der Idealkonkurrenz. Denn nicht ohne Bedacht ist oben im § 3 betont worden, daß die Strafenkonkurrenz, wenn auch vor allem dem Gebiete der Verbrechensmehrheit eigen, so ihr doch nicht unbedingt wesentlich sei.

Vergleichen wir darauf die beiden Meinungen einmal nach der Stichhaltigkeit ihrer Gründe, so lassen sich beide durchaus halten. Der von Binding aufgestellten Ansicht den Vorzug zu geben, dürfte sich wohl in allen den Fällen besonders empfehlen, wo schon das Maß der Unzuchtsstrafe ein reichliches ist und daher die gefundene Unzuchtsstrafe als eine hinlängliche Ahndung des ganzen Verhaltens des Täters erscheinen mag. Dagegen möchte es vielleicht ratsam sein, die Gegenmeinung für den Unzuchtstatbestand des § 182 zu adoptieren, da hier das zur Verfügung stehende Strafmaß ein unverhältnismäßig niedriges ist.

Praktisch dürfte übrigens diese Differenz kaum merklich verschiedene Resultate zeitigen. Denn auch da, wo der Richter die tätliche Beleidigung als einen obligatorischen Straferhöhungsgrund berücksichtigt, wird eine wesentliche Aenderung der Strafe in aller Regel deswegen nicht angezeigt sein, weil die Beleidigung, wenn auch selbständiges Verbrechen, so doch fast stets nur ein Mittel zur Befriedigung der Sinnlichkeit des Täters als des letzten Anlasses und zu erreichenden Zweckes sein wird.

[1]) so Binding Lehrb. I. Bd. S. 161 unten Anm. 3.

Andererseits aber wird auch der Richter, der der Ansicht ist, daß die tätliche Beleidigung durch die Bestrafung des Unzuchtsverbrechens hinreichend mitgeahndet werde, in besonders markanten Fällen die tätliche Beleidigung als Straferhöhungsgrund bei der Strafausmessung mit in Rechnung ziehen.

Mag man sich daher der einen oder der anderen Meinung anschließen, das Wesentliche bleibt, daß beide der Annahme der zu behandelnden Idealkonkurrenzen nicht widerstreiten.

Damit sind denn auch deren Wirkungen im allgemeinen gekennzeichnet, und nichts steht mehr im Wege, zum besonderen Teil der vorliegenden Abhandlung überzugehen und den Umfang der zur Untersuchung stehenden Idealkonkurrenzen an der Hand der denkbaren Konstellationen der einzelnen Unzuchtsverbrechen festzustellen.

B) Besonderer Teil.

Inwieweit nach Feststellung der Möglichkeit im allgemeinen unter Berücksichtigung der denkbaren Konstellationen der Unzuchtstatbestände im einzelnen Idealkonkurrenzen mit der tätlichen Beleidigung anzunehmen sind?

§ 6.

1. Inwieweit sind Idealkonkurrenzen zwischen dem Unzuchtsverbrechen des § 182 und der tätlichen Beleidigung möglich?

Das stuprum des § 182 mag als letzter Ueberrest strafbarer einfacher Unzucht des gemeinen Rechts an erster Stelle hinsichtlich der Möglichkeit einer Idealkonkurrenz mit tätlicher Beleidigung geprüft werden.

Dies Vergehen liegt vor, wenn jemand ein unbescholtenes Mädchen über 14, aber unter 16 Jahren zum Beischlafe verführt[1]).

Gegenstand des unzüchtigen Angriffs ist also ein Mädchen über 14 und unter 16 Jahren, das „unbescholten" sein muß. Unbescholtenheit als Erfordernis bedeutet aber: es darf von dem Mädchen nicht bekannt sein[2]), daß es freiwillig und im Zustande der Handlungsfähigkeit sich einem Mann außerehelich zum Beischlafe preisgegeben hat. Anrüchigkeit wegen anderer Unan-

---

[1]) vergl. hierzu insbesondere Binding Lehrb. I. Bd. S. 195 ff.

[2]) a. M. jetzt Frank a. a. O. zu § 182 I 1 — und zwar im Gegensatz zu den früheren Aufl.; a. M. auch Olshausen a. a. O. zu § 182 No. 1c; (S. 174); vergl. auch RGE 32[437] ff, 37[94] ff[96].

ständigkeiten vermag das Mädchen nicht „beschol-ten" im Sinne des § 182 zu machen[1]).

Daher umfaßt der § 182 auch die Fälle, wo der Täter innerhalb längerer Zeit eine allmähliche Minderung der bisher tadellosen sittlichen Eigenschaften des Mädchens bewirkt, sodaß seine schließliche Preisgabe eine Folge gerade dieser unsittlichen Beeinflussung ist[2]).

In allen Fällen aber muß der Täter das Mädchen zum Beischlafe „verführt" haben[3]). Das heißt: dessen Einwilligung zum außerehelichen Beischlaf, der freilich nach der positiven Bestimmung in Abs. 2 des § 182 und den obigen Darlegungen in § 2 dieser Abhandlung[4]) jede rechtliche Relevanz abgesprochen werden muß, darf vom Täter, selbst bei anfänglichem Widerstreben des Opfers, nie durch Gewalt noch durch Drohungen, sondern nur durch Ueberredung, Versprechung, Liebkosung, insbesondere Erweckung der sinnlichen Begierden, also Mißbrauch der geschlechtlichen Unerfahrenheit und der geringen Widerstandskraft des Mädchens herbeigeführt worden sein.

Im übrigen werden besondere Mittel der Verführung nicht erfordert. Es genügt zum Begriff des „Verführens", daß der Mann der bestimmende Teil ge-

---

[1]) a. M. RG Rspr 4[468(469)] sowie E 37[94] ff. Frank a. a. O. zu § 182 II 1, Olshausen a. a. O. zu § 182 No. 1 c, wonach auch sonstige Unanständigkeiten genügen, das Mädcher beschol-ten zu machen.

Umgekehrt erachtet Weisbrod a. a. O. S. 34/35 nicht schon jedes Mädchen, „das seine jungfräuliche Scham einmal preisgegeben hat", für beschol-ten, sondern spricht die Unbescholtenheit erst einem solchen Mädchen ab, „welches nicht von persönlicher Zuneigung seine Gunstbezeugungen abhängig macht, sondern sich hierbei lediglich von seiner Sinnenlust bestimmen läßt".

[2]) vergl. dazu RG E 32[437] ff, wo es zwar den § 182 auch auf diese Fälle für anwendbar erklärt, dabei aber hinsichtlich der Beschol-tenheit den unter Anm. 1 gekennzeichneten Standpunkt einnimmt.

[3]) so die herrschende Lehre; a. M. Frank a. a. O. zu § 182 II 2, wonach Verführer und Konkumbent nicht identisch zu sein brauchen.

[4]) vergl. S. 17 ff oben.

wesen ist, indem er zur Befriedigung seiner sinnlichen Begierden die Vollziehung des Beischlafes mit dem Mädchen als unbescholtenem gewollt und daher dessen Willen seinen Gelüsten dienstbar gemacht hat.

Daher scheiden einerseits alle die Fälle aus, in denen das Mädchen selbst zur Beischlafsvollziehung angeregt oder sich doch, ohne daß irgend eine Beeinflussung ihres Willens noch irgend ein Mißbrauch ihrer geschlechtlichen Unerfahrenheit erforderlich gewesen wäre, ohne jedes Zaudern geflissentlich preisgegeben hat.

Andererseits aber ist auch nicht erforderlich, daß die Verführte ernstlichen Widerstand geleistet hat und es einer erheblichen Anstrengung bedurfte, sie zur Einwilligung zu bewegen. Das Vergehen liegt vielmehr auch dann vor, wenn bei dem Akte der Beischlafsvollziehung selbst offenbar die volle Einwilligung der Verführten da war.

Und noch viel weniger vermag der Umstand, daß das Mädchen bei der Duldung des Beischlafes nicht das Bewußtsein gehabt hat, daß sich es um dessen Vollziehung handle, die Annahme der Verführung auszuschließen; tritt doch dann erst recht deutlich der Mißbrauch der geschlechtlichen Unerfahrenheit hervor[1]).

Nach all dem erhält der Unzuchtsvorsatz des Täters im Falle des § 182 den bewußten Entschluß, mit einem unbescholtenen Mädchen über 14 und unter 16 Jahren den Beischlaf zu vollziehen.

Damit ist der Tatbestand des § 182 in jeder Beziehung gewürdigt, wobei die Begriffe der Unbescholtenheit und der Verführung sowie die denkbaren Arten der letzteren um deswillen besonders eingehend behandelt werden mußten, weil dadurch, wie wir im folgenden sehen werden, der Umfang der möglichen Idealkonkurrenzen mit der tätlichen Beleidigung wesentlich mitbestimmt wird.

Da nämlich Voraussetzung jeder Beleidigung der unentbehrliche Beleidigungsvorsatz auf seiten des Täters ist, so gilt es, soll konkurrierende tätliche Beleidigung angenommen werden können, ihn bei den verschiedenen

[1]) vergl. RG E 6[135] ff, Rspr. 3[168].

Konstellationen aus der Täterhandlung nachzuweisen. Denn fehlt dem lediglich mit dem Vorsatz des Unzuchtsverbrechens handelnden Täter das Bewußtsein, daß er durch sein Gebaren zugleich die Ehre des Mädchens angreife, so kann von einer tätlichen Beleidigung schlechterdings nicht gesprochen werden.

Dieses Bewußtsein des Täters von dem beleidigenden Charakter seines Angriffs wird sich aber zu einem nicht unwesentlichen Teile nach der dem Täter bekannten oder doch von ihm wenn vielleicht auch irrtümlich angenommenen sittlichen Qualität des Opfers bestimmen und weiterhin verschieden zu beurteilen sein, je nachdem das angegriffene Mädchen auf des Täters vielleicht nur leise Anregung hin sich gern preisgegeben, möglicherweise den Zweck des Täters voll erkannt und geteilt hat, oder ob seine Einwilligung etwa erst durch zahlreiche Einwirkungen, vielleicht unter Ausnützung der geschlechtlichen Unerfahrenheit und der Unkenntnis des Opfers über die wahre Natur des Angriffs, herbeigeführt worden ist.

Hat das vom Täter auch nicht für irgendwie anrüchig gehaltene Mädchen nicht das volle Bewußtsein dessen, worum sich es handelt, so vermag sein passives Verhalten bei der Beischlafsvollziehung jedenfalls weder der Unzuchtshandlung noch einer etwa mit dieser konkurrierenden tätlichen Beleidigung die Widerrechtlichkeit zu nehmen[1]). Eine ganz andere Frage aber ist die, ob bei dieser Konstellation der Täter den für die Annahme einer Beleidigung unentbehrlichen Beleidigungsvorsatz haben wird.

Nun kann das passive Verhalten des Mädchens wohl hie und da bei dem Täter den Glauben wecken, daß die Verführte sein Vorhaben durchschaue und mit seinem Gebaren einverstanden sei. Dann freilich wird dem Täter das Bewußtsein, daß er zugleich deren Ehre angreife, fehlen und aus diesem subjektiven Grunde von einer konkurrierenden Beleidigung nicht gesprochen werden können.

[1]) vergl. oben § 2.

In aller Regel indessen wird er sich bewußt sein, daß er durch sein Gebaren gleichzeitig die Ehre des Mädchens angreift, und daß weiter auch eine rechtlich bedeutsame Einwilligung des zur vollen Würdigung des Angriffs nicht fähigen Opfers in die ehrverletzende Behandlung nicht vorliegt. Er wird sich sagen müssen, daß das Mädchen, vermöchte es die wahre Natur des Angriffs zu erkennen, ihn wehren und sich nicht mißbrauchen lassen würde.

Dieses Bewußtsein wird dem Täter hingegen grundsätzlich dann fehlen und es wird daher von einer tätlichen Beleidigung nicht die Rede sein können, wenn er das Mädchen — sei's auch nur irrtümlich — für anrüchig[1]) hält. Denn mag objektiv auch dann in dem Verhalten des Täters eine Beleidigung mitenthalten sein; es fehlt hier wiederum an dem subjektiven Tatbestandsmoment: dem unentbehrlichen Beleidigungsvorsatze.

Ist die Verführung eine längere Zeit andauernde[2]), so wirkt der Täter beharrlich auf das Mädchen ein, um es allmählich dem unzüchtigen Angriff willfährig zu machen. Gerade hier tritt der bewußte Mißbrauch der geschlechtlichen Unerfahrenheit des Opfers besonders deutlich hervor, und der Täter wird sich dabei in weitaus der Mehrzahl der Fälle des ehrenkränkenden Charakters seines Gebarens bewußt sein.

Eine echte Einwilligung des Mädchens und damit ein Wegfall der Widerrechtlichkeit der konkurrierenden Beleidigungshandlung[3]) wird aber, abgesehen von der mangelnden Fähigkeit des Opfers, den verbrecherischen Angriff voll zu würdigen, hier umso weniger in Frage kommen, als die Einwilligung in die mit der schließ-

---

[1]) hielte er es für „beschollen", so würde der § 182 überhaupt nicht zur Anwendung kommen.

[2]) auch dann würde bei der schließlichen Beischlafsvollziehung das Mädchen ja noch „unbescholten" und daher taugliches Objekt des § 182 sein.

[3]) daß die Unzuchtshandlung aber auch dann ihre Widerrechtlichkeit nicht einbüßt, darüber vergl. S. 42 unten Anm. 1) und oben § 2.

lichen Beischlafsvollziehung teilweise zusammenfallende tätliche Beleidigung erst durch zahlreiche Einwirkungen erreicht worden ist. Sie vermag daher ebensowenig wie die Widerrechtlichkeit des Unzuchtsverbrechens die der tätlichen Beleidigung zu beheben.

Hatte das Mädchen in den bisher behandelten Fällen meist nicht das volle Bewußtsein dessen, worum sich es handelt, so mag es bisweilen wohl auch vorkommen, daß die Verführte geistig und körperlich besonders entwickelt ist und in voller Verstandesreife und Würdigung des Vorganges vielleicht sogar gern in die auch nur leise Anregung des Verführers zur Beischlafsvollziehung einwilligt.

Im Falle solcher Einwilligung des Mädchens wird in aller Regel auf seiten des Täters der für eine konkurrierende tätliche Beleidigung unentbehrliche Beleidigungsvorsatz fehlen; denn gerade dann, wenn das Mädchen ihm gern zu Willen ist, wird dem Täter das Bewußtsein abgehen, daß er durch sein Verhalten gleichzeitig die Ehre des Opfers angreife, und aus diesem subjektiven Grunde wiederum von einer Beleidigung nicht gesprochen werden können.

Ist aber ausnahmsweise der Täter sich des ehrenkränkenden Charakters seines Angriffs bewußt und vollzieht er des ungeachtet den Beischlaf mit dem Mädchen, so ist doch noch eine ganz andere Frage, ob nicht hier die Einwilligung des Mädchens in die Beischlafsvollziehung — zwar nicht die Unzuchtshandlung[1]) —, wohl aber die Beleidigung ihrer Widerrechtlichkeit entkleidet. Da ist nun zu sagen: die Entscheidung über das Vorhandensein der individuellen Reife der Verführten zu einer beachtlichen Einwilligung in die tätliche Beleidigung muß

[1]) denn daß selbst eine in Verstandsreife und Erkenntnis des verbrecherischen Angriffs erteilte Einwilligung des Mädchens die Widerrechtlichkeit des unzüchtigen Angriffs aufzuheben nicht vermag, haben wir schon im § 2 oben gesehen. Daselbst ist aber auch dargetan worden, daß sich nicht unter allen Umständen der Einwilligung der jugendlichen Person in die Beleidigung eine gleiche rechtliche Bedeutungslosigkeit zusprechen läßt.

im Einzelfalle der richterlichen Prüfung überlassen werden. Verneint der Richter deren Vorhandensein, so bewendet es bei dem oben Gesagten, d. h.: es kommt lediglich darauf an, ob auf seiten des Täters ein Beleidigungsvorsatz bestanden hat.

Besitzt hingegen in besonders hervorgehobenen Fällen nach dem Ermessen des Richters das Mädchen die erforderliche Verstandesreife, so würde zufolge der relevanten Einwilligung zweifellos selbst eine vom Täter bewußtermaßen mitkundgetane Mißachtung des Ehrenwillens des Mädchens ihre Widerrechtlichkeit einbüßen und aus diesem objektiven Grunde hier eine konkurrierende tätliche Beleidigung nicht angenommen werden können[1]).

Soweit in den vorstehends behandelten Fällen tätliche Beleidigung und Unzuchtsverbrechen idealiter konkurrieren, wird, wenn das Vergehen des § 182 deswegen nicht zur Bestrafung kommen kann, weil es nicht über das Versuchsstadium hinausgekommen ist, doch noch wegen vollendeter tätlicher Beleidigung gestraft werden können. Denn diese war schon vollendet mindestens mit der behufs Ehrenkränkung erfolgten unzüchtigen Berührung des Körpers des zu beleidigenden Mädchens. Es kann daher nach § 65 der gesetzliche Vertreter den Antrag auf Strafverfolgung wegen tätlicher Beleidigung stellen, in dem seltenen Fall, wo das unbescholtene Mädchen eine Ehefrau vor der copula carnalis ist, auch der Ehemann nach § 195.

Bleibt freilich das Vergehen des § 182 straflos mangels Antrags, wozu nach Abs. 2 nur die Eltern, und zwar jeder Elternteil für sich, oder der Vormund der Verletzten berechtigt sind, so wird auch die tätliche Beleidigung ihre Strafe kaum finden, nämlich deswegen nicht, weil nach § 65 für die minderjährige unter 18 Jahren alte Person allein der „gesetzliche Vertreter" das Antragsrecht hat und dieser gesetzliche Vertreter wiederum nur der Vater bezw. die Mutter oder der Vormund sein kann. Unterlassen diese aber, wegen des stuprum

[1]) so auch RG GA 45[47].

auf Bestrafung anzutragen, so werden sie erst recht nicht wegen der tätlichen Beleidigung Strafantrag stellen.

Kommt dagegen das Unzuchtsverbrechen des § 182 selbst zur Bestrafung, so wird nach der einen der im vorhergehenden § aufgestellten Ansichten die Strafe der konkurrierenden tätlichen Beleidigung durch seine Strafe konsumiert, nach der andern ist die tätliche Beleidigung als obligatorischer Straferhöhungsgrund bei der Auswerfung der Strafe für den unzüchtigen Angriff mitzuberücksichtigen. Da nun das der unzüchtigen Handlung des § 182 angedrohte Strafmaß ein verhältnismäßig niedriges ist (Gefängnis bis zu einem Jahr), so dürfte es sich, wie schon gesagt, hier vielleicht empfehlen, die konkurrierende tätliche Beleidigung als Straferhöhungsgrund prinzipiell in Rechnung zu ziehen.

§ 7.

2) Inwieweit sind Idealkonkurrenzen zwischen den Unzuchtsverbrechen der §§ 174, 176 Ziffer 3 und der tätlichen Beleidigung möglich?

Unter den verschieden qualifizierten unzüchtigen Handlungen hängen zunächst einmal die der §§ 174, 176 Ziffer 3 des Strafgesetzbuchs aufs engste miteinander zusammen, indem bei ihnen die sie strafbar machende Auszeichnung in der Verletzung eines bestimmten Respektsverhältnisses besteht, das zwischen dem Täter und seinem Opfer obwaltet.

Das Verbrechen der „unzüchtigen Handlungen" der §§ 174, 176 Ziffer 3 begeht nämlich, wer vorsätzlich mit Personen, deren Geschlechtsehre zu hüten oder zu achten er besondere Verpflichtung hat, auf Befriedigung des Geschlechtstriebes oder auf Reizung der Sinnenlust berechnete, die geschlechtliche Ehre verletzende Handlungen vornimmt[1]).

Das Qualifikationsmoment bildet demnach der Mißbrauch, den die mit einer gewissen Autorität bekleidete

[1]) vergl. hierzu insbesondere Binding Lehrb. I. Bd. S. 197 ff.

Respektsperson von diesem ihrem Ansehen macht. Taugliche Subjekte[1]) dieses Verbrechens sind daher nach § 174 Ziffer 1: Vormünder, Adoptiv- und Pflegeeltern (seltsamerweise hier nicht die wirklichen Eltern) gegenüber den Mündeln und Kindern, Geistliche, Lehrer und Erzieher gegenüber ihren minderjährigen Schülern und Zöglingen; nach § 174 Ziffer 2: Beamte gegenüber Personen, die ihrer Untersuchung oder Obhut anvertraut sind; weiter nach § 174 Ziffer 3: Beamte oder Medizinalpersonen, in Gefängnissen oder öffentlichen Anstalten zur Pflege von Kranken, Armen oder Hülflosen Angestellte gegenüber den ins Gefängnis oder in die Anstalt aufgenommenen Personen, und schließlich nach § 176 Ziffer 3: alle Handlungsfähigen, hier einschließlich der Eltern, gegenüber Personen unter 14 Jahren.

Die Personen, mit denen die Unzucht begangen wird, sind in allen Fällen straflos, die Täter dagegen auch dann strafbar, wenn sie, wie das im Falle des § 176 Ziffer 3 denkbar ist, unter 14 Jahren alt sein sollten[2]).

Die Unzuchtshandlung — trotz des Plurals „Handlungen" im Gesetzbuch genügt eine einzige zur Vollendung des Verbrechens — ist eine zweiseitige, an der Täter wie Opfer körperlich beteiligt sind: sie muß „mit"[3]) der besonders zu respektierenden Person, nicht bloß in ihrer Gegenwart vorgenommen werden; nicht aber braucht sie notwendig an dem Körper der mißbrauchten Person verübt zu werden, sondern der Täter kann sie durch diese auch an seinem Körper verüben lassen[4]).

Da es indessen auch in den letztgenannten Fällen zu einer Berührung des Körpers der mißbrauchten

---

[1]) und zwar gleichgültig, ob männlichen oder weiblichen Geschlechts.

[2]) so auch RG E 7^{352} ff, 20^{181}, dagegen a. M. in letzter Beziehung Olshausen a. a. O. zu § 176 No. 16a u. Frank a. a. O. zu § 174 III b.

[3]) so auch RG E 6^{116}.

[4]) so auch Olshausen a. a. O. zu § 174 No. 9, Frank a. a. O. zu § 174 II.

Person, ohne die[1]) eine tätliche Beleidigung ja überhaupt undenkbar ist, notwendig kommen muß, wird diese doppelte Begehungsmöglichkeit auf die Beantwortung der Frage nach den möglichen Idealkonkurrenzen mit der tätlichen Beleidigung irgend welchen Einfluß nicht üben.

Fassen wir hierauf die Unzuchtshandlung selbst ins Auge, so ist diese zwiefacher Natur, indem sie entweder besteht in der Befriedigung des Geschlechtstriebes seitens des Täters mit den von ihm zu respektierenden Personen, also dem Beischlafe, der hier gerade sehr deutlich als eine Unterart der unzüchtigen Handlungen überhaupt erscheint[2]) oder aber in Tätigkeiten, welche bei dem Subjekte oder der mißbrauchten Person die Sinnenlust reizen und zugleich die geschlechtliche Ehre verletzen[3]).

Schließlich ist es im Falle des § 176 Ziffer 3 bei der Unzucht mit Personen unter 14 Jahren, wo die Unzuchtshandlung nicht nur in der Vornahme, sondern auch in der Verleitung[4]) des Kindes zur Verübung oder Duldung unzüchtiger Handlungen bestehen kann, möglich, daß der Angriff des Täters sich nicht unmittelbar, sondern nur mittelbar gegen den Körper des Kindes richtet. Er kann es auch verleiten, zwar nicht mit ihm dem Täter, wohl aber mit einem Dritten unzüchtige Handlungen zu verüben bezw. von einem solchen zu erdulden. Bei dieser Konstellation, die gleichfalls in den Rahmen des § 176 Ziffer 3 fällt, verbietet sich mangels jedes unmittelbaren Angriffs des Täters auf den Körper des Kindes die Annahme einer mit dem Unzuchtsverbrechen konkurrierenden tätlichen Beleidigung von selbst.

---

[1]) den fehlgegangenen tätlichen Angriff allerdings mit eingerechnet.

[2]) so auch Olshausen a. a. O. zu § 174 No. 7, RG Rspr 6[112].

[3]) dabei ist keineswegs erforderlich, daß eine Berührung der Geschlechtsteile stattgefunden habe. So ausdrücklich auch RG E 6[116] (117).

[4]) für den Begriff der „Verleitung" ist das oben in § 6 S. 38 ff über die „Verführung" beim einfachen stuprum des § 182 Gesagte zu vergleichen.

In allen den hier zu behandelnden Fällen enthält nun der Unzuchtsvorsatz den bewußten Entschluß, unzüchtige Handlungen mit einer der besonders zu respektierenden Personen vorzunehmen, im Falle des § 176 Ziffer 3 auch, eine Person unter 14 Jahren zu deren Verübung oder Duldung zu verleiten.

Nachdem so gelegentlich der Erläuterung des Tatbestandes der §§ 174, 176 Ziffer 3 schon einige für die Bestimmung des Umfangs der Konkurrenzmöglichkeiten wesentliche Momente hervorgehoben worden sind, kann nunmehr an diese selbst herangetreten werden.

Kinder, Mündel, minderjährige Schüler und Zöglinge, Kranke und Hülflose sind in der Hauptsache die Opfer, deren Schutz die §§ 174, 176 Ziffer 3 im Auge haben, und so wird vielfach das Objekt, die zu respektierende Person, wegen mangelnder Verstandsreife (§ 174 Ziffer 1, insbesondere aber § 176 Ziffer 3) die Unzucht und damit auch die vielleicht mit ihr konkurrierende tätliche Beleidigung gar nicht als solche erkennen, zum mindesten kein klares Bewußtsein dessen haben, was mit ihr vorgeht, oder sie wird wegen Krankheit oder sonstiger Hülflosigkeit (§ 174 Ziffer 2 und 3) das unzüchtige und beleidigende Verhalten des Täters zu durchschauen oder doch ihm zu wehren ganz außer stande sein.

Insbesonder bei den Kindern unter 14 Jahren ist - - man kann wohl sagen fast nie — ein klares Bewußtsein über den Charakter des verbrecherischen Angriffs vorhanden und daher ihre Einwilligung grundsätzlich nicht als echte Einwilligung zu bewerten, sei es auch, daß sie sich bei der Vornahme der unzüchtigen Handlungen passiv verhalten oder dem Täter sogar gern zu Willen sind, ihn vielleicht gar zu deren Vornahme auffordern.

Im übrigen muß es bei den hier in Frage kommenden jugendlichen Personen, die unter Umständen ja fast 21 Jahre alt sein können, wieder dem Ermessen des Richters anheimgestellt bleiben, ob er im Einzelfalle der verletzten Person die zur Erteilung einer beachtlichen Ein-

willigung erforderliche Verstandesreife zusprechen will oder nicht[1]).

Freilich, auch soweit er deren Vorhandensein verneint, wird es doch in einer Reihe von Fällen, namentlich wenn die minderjährige Person den Täter selbst zur Vornahme der unzüchtigen Handlungen aufgefordert hat, diesem an dem für die Annahme einer konkurrierenden tätlichen Beleidigung nicht zu entbehrenden Beleidigungsvorsatze fehlen.

In der Mehrzahl der hierher gehörigen Fälle indessen, besonders in denen des § 176 Ziffer 3, wird sich der Täter bewußt sein, daß das geschlechtlich unerfahrene Opfer bei richtiger Würdigung des Angriffs sich nicht gebrauchen lassen würde und daß er, wenn er des ungeachtet die geschlechtliche Unerfahrenheit seines Opfers ausnützt, um seine Gelüste zu befriedigen oder seine oder des Opfers Sinnenlust zu reizen, durch sein Gebaren gleichzeitig den Willen des Opfers bezw. seines gesetzlichen Vertreters verletzt, der auf Achtung der Ehre, eigener Ehre oder der Ehre des gesetzlich Vertretenen hält. Dann aber wird mit der Unzuchtshandlung eine tätliche Beleidigung ideell konkurrieren.

Zwar nicht aus geschlechtlicher Unerfahrenheit, wohl aber aus irgend einem anderen Grunde — Krankheit oder sonstiger Hülflosigkeit — ist es ferner möglich, daß die mißbrauchte Person den Zweck des Täters nicht teilt, den Charakter der Täterhandlung vielleicht gar nicht erkennt oder doch ihr zu wehren außer stande ist. Insbesondere in den Fällen der Ziffer 3 des § 174 werden, je nach der Art der Krankheit oder Hülflosigkeit der daselbst genannten tauglichen Objekte, diese unter Umständen infolge ihres Zustandes jedweder Fähigkeit, die Unzucht auch nur als solche zu erkennen, ermangeln. So, wenn sie sich in einem willenlosen oder bewußtlosen Zustande befinden oder geisteskrank sind: sie alle werden von den Begriffen der „Kranken" und „Hülflosen" mitumfaßt.

---

[1]) wenn ja, vergl. unten S. 50.

Greifen wir gleich einmal die letzterwähnten Sonderfälle heraus, so begegnet uns bei ihnen wie bei der im übrigen nach Subjekt, Objekt und Inhalt wesentlich verschiedenen Schwächunghandlung des § 176 Ziffer 2 dasselbe Tatbestandsmerkmal des Mißbrauchs des Opfers ohne seinen Willen, insofern hier wie dort der Täter dessen Willen- oder Bewußtlosigkeit oder Geisteskrankheit zur Befriedigung seiner Wollust oder zur Erregung seiner oder des Opfers Sinnenlust benutzt. Wie dort[1]) wird daher auch hier der Täter nie Anlaß haben, aus dem passiven Verhalten der bewußt- oder willenlosen oder dem vielleicht scheinbar sogar einwilligenden Gebaren der geisteskranken Person auf deren Einwilligung zu schließen, vielmehr ausnahmslos sich bewußt sein, daß sein Angriff eine schwere Verletzung nicht nur der Geschlechtsehre, sondern auch der Ehre der Mißbrauchten bedeutet. Führt er drum sein verbrecherisches Vorhaben ungeachtet dieses Bewußtseins aus, so konkurriert die tätliche Beleidigung mit dem Unzuchtsverbrechen ideell.

Indessen nicht nur diesen besonders hervorgehobenen, sondern allen den jetzt zur Untersuchung stehenden Fällen ist eigen, daß der Täter die einer Krankheit oder sonstiger Hülflosigkeit entspringende Unfähigkeit des Opfers, den verbrecherischen Angriff, sei's richtig zu würdigen oder doch ihn abzuwehren, unter Ausnutzung seines Autoritätsverhältnisses geflissentlich zur Befriedigung seiner Wollust mißbraucht. Hier wird daher der Täter noch weniger als in den Fällen der geschlechtlichen Unerfahrenheit des Opfers Grund haben, dessen etwaiges passives Verhalten als Einwilligung zu deuten, vielmehr in aller Regel sich bewußt sein, daß das Opfer, vermöchte es des Täters Vorhaben zu erkennen oder ihm zu wehren, sich nicht gebrauchen lassen würde, und daß er durch einen desungeachtet vorgenommenen Mißbrauch des Opfers gleichzeitig dessen Ehrenwillen verletzt. Es liegt daher hier überall grundsätzlich Idealkonkurrenz des Unzuchtsverbrechens mit tätlicher Beleidigung vor.

[1]) vergl. den folgenden § S. 55 ff.

Bisher haben wir immer angenommen, daß die mißbrauchte Person entweder die Unzucht gar nicht als solche erkennt oder aber zum mindesten den Zweck des Täters nicht teilt. Nun kann es aber auch sein, daß die zu respektierende Person in voller Verstandsreife und Würdigung des verbrecherischen Angriffs in die mit ihr vorzunehmende unzüchtige Handlung einwilligt, möglicherweise selbst die Initiative dazu ergreift. Dann würde selbst bei vorhandenem Beleidigungsvorsatze auf seiten des Täters zufolge der relevanten Einwilligung des Verletzten und der von diesem dadurch kundgegebenen Aufgabe seines Achtungsbedürfnisses die Widerrechtlichkeit der Beleidigungshandlung schwinden, ganz abgesehen davon, daß in diesen Fällen dem Täter noch weit mehr als bei rechtlich unbeachtlicher Einwilligung der nicht zu missende Beleidigungsvorsatz fehlen wird.

Daß aber niemals, auch nicht in den Fällen einer solchen rechtlich bedeutsamen Einwilligung des Verletzten diese die Unzuchtshandlung ihrer Widerrechtlichkeit zu entkleiden vermag, das ist im § 2 oben anläßlich der Bedeutung der Einwilligung in die Verletzung genugsam dargetan worden.

Noch ermöglichen aber die Tatbestände der §§ 174, 176 Ziffer 3 einige besondere Konstellationen, auf die des näheren einzugehen ist.

In sämtlichen Fällen des § 174 und in der ersten Alternative des § 176 Ziffer 3 kann nämlich die unzüchtige Handlung auch unter Anwendung von Gewalt gegen die besonders zu respektierende Person begangen werden.

Wird die Unzucht — so setzen wir zunächst den Fall — nicht nur mit, sondern zugleich „an" dem Körper des Opfers gewaltsam vorgenommen, so ist zunächst das Unzuchtsverbrechen selbst verschiedenen Gesetzen zu unterstellen, je nachdem das Objekt eine Manns- oder eine Frauensperson ist.

Ist nämlich die vergewaltigte Person weiblichen Geschlechts, so sind die an ihr vorgenommenen unzüchtigen Handlungen nicht mehr den einzelnen Ziffern des § 174

bezw. der Ziffer 3 des § 176, sondern allein den strengeren oder doch bei Androhung gleicher Strafe (im Verhältnis zu § 176 Ziffer 3) diesen Konkurrenzfall mit Nötigung zum selbständigen Verbrechen erhebenden §§ 176 Ziffer 1 eventuell 177 (Notzucht) zu subsumieren.

Ist es dagegen eine Mannsperson, insbesondere ein Knabe unter 14 Jahren, dem die Unzucht aufgenötigt wird, dann ist der Täter auf grund der jeweils in Betracht kommenden Ziffern des § 174 bezw. der Ziffer 3 des § 176, beide Male in Verbindung mit § 240 (Nötigung) zu strafen[1]: der Unzuchtübende nötigt die Mannsperson zur Duldung der an sich das Tatbestandsmoment Gewalt in keiner Weise begreifenden unzüchtigen Handlungen an ihrem Körper. Daher liegt Idealkonkurrenz der vorgenommenen unzüchtigen Handlung mit der durchaus selbständigen Nötigungshandlung vor.

In beiden Fällen aber ist angesichts des Umstandes, daß in einer großen Anzahl von mittels Gewalt[2]) verübter Nötigungen der Tatbestand der tätlichen Beleidigung als unselbständiger Bestandteil wiederkehrt, eine Idealkonkurrenz mit tätlicher Beleidigung undenkbar[3]).

Der feine Unterschied ist nur der, daß im ersten Falle, bei der Gewaltunzucht mit Frauenspersonen, der unzüchtige Angriff an sich, freilich auch infolge des hier aber in den Unzuchtstatbestand als unselbständiger Bestandteil mitaufgenommenen Nötigungsbestandes, gegen Geschlechtsehre und Ehre der Frau zugleich geht, während im andern Falle, bei den einer Mannsperson gewaltsam

---

[1]) so ausdrücklich auch Weisbrod a. a. O. S. 38, vergl. auch Olshausen a. a. O. zu § 240 No. 14a u. RG E 11[388].

[2]) sie allein, nicht aber die unter Anwendung dieser gleichgestellter Drohungen bestimmter Art begangenen Nötigungen interessieren uns hier; denn bei den letztgenannten fehlt es an der jede tätliche Beleidigung bedingenden Berührung des Körpers des Angegriffenen, und es bewendet daher bei dem oben Gesagten, ohne daß hier die Nötigung zu einer anderen Beurteilung hinsichtlich der zur Untersuchung stehenden Idealkonkurrenzen Anlaß gäbe.

[3]) vergl. oben § 3 S. 26, insbesondere Anmerk. 2).

aufgenötigten unzüchtigen Handlungen, die tätliche Beleidigung in keiner Weise in dem die Nötigung nicht mitbegreifenden Unzuchtsbestande, sondern in dem hier durchaus selbständigen und mit dem Unzuchtstatbestande ideell konkurrierenden Nötigungstatbestande aufgeht.

Wird andererseits — das ist die zweite Möglichkeit — die Unzucht mit der besonders zu respektierenden Person in der Weise vorgenommen, daß der Täter das Opfer gewaltsam nötigt, die unzüchtige Handlung an seinem des Täters Körper vorzunehmen, so ist die Beurteilung der Täterhandlung, ohne Unterschied, ob Objekt eine Frauens- oder eine Mannsperson ist, die gleiche. Es liegt dann bei beiden Konstellationen Idealkonkurrenz des Unzuchtsverbrechens mit der Nötigung vor, und es bewendet daher in jeder Beziehung bei dem oben für den Fall der einer Mannsperson aufgenötigten Unzucht Gesagten: insbesondere ist also hier wie dort Idealkonkurrenz des mittels Gewalt verübten Unzuchtsverbrechens und der tätlichen Beleidigung ausgeschlossen.

Die zweite Alternative des § 176 Ziffer 3 schließlich handelt von der „Verleitung" des Kindes zur Verübung oder Duldung unzüchtiger Handlungen.

Dabei kann es zunächst sein, daß der Täter das Opfer durch seine Einwirkungen zu bestimmen sucht, mit ihm dem Täter selbst die unzüchtigen Handlungen zu verüben bezw. von ihm zu erdulden. Er treibt dann, ganz wie bei der Verführung im Falle des § 182, sein Spiel mit der geschlechtlichen Unerfahrenheit des Kindes. Aus diesem bewußten Mißbrauch wird in aller Regel ein neben dem Unzuchtsvorsatz bestehender Beleidigungsvorsatz des Täters gefolgert werden können, dessen er vielleicht nur da bisweilen ermangeln dürfte, wo das Kind auf seine auch nur leise Anregung hin gern ihm zu Willen war, den er im übrigen aber in seinem unzüchtigen Gebaren gleichzeitig in die Tat umsetzt. Es ist daher bei dieser Konstellation für weitaus die Mehrzahl der Fälle das Vorhandensein einer mit dem Unzuchtsverbrechen ideell konkurrierenden Beleidigung zu bejahen.

Nun braucht aber bei der zweiten Alternative des § 176 Ziffer 3 die unzüchtige Handlung gar nicht zwischen dem Verleiter und dem verleiteten Kinde stattzufinden, sondern der Täter kann das Kind auch verleiten, die Unzucht mit einem Dritten zu verüben oder von einem Dritten zu erdulden. Auch dann ist der Verleiter aus § 176 Ziffer 3 strafbar. Die Möglichkeit einer mit dem unzüchtigen Verhalten des Verleiters konkurrierenden tätlichen Beleidigung ist aber bei dieser Konstellation durchaus von der Hand zu weisen, da es hier an dem die Annahme einer tätlichen Beleidigung bedingenden unmittelbar gegen den Körper der verletzten Person sich richtenden Angriffe des Verleiters fehlt.

Dagegen ist es sehr wohl denkbar, daß in der unter die erste Alternative dann zu subsumierenden unzüchtigen Handlung des Dritten eine mit dieser konkurrierende tätliche Beleidigung gefunden wird. Insofern würde es bei dem früher Gesagten bewenden.

Damit dürften auch bei den Verbrechen der §§ 174, 176 Ziffer 3 die Konkurrenzmöglichkeiten erschöpft sein: die mannigfachsten Konstellationen haben sich hierbei ergeben, so mannigfache Variierungen, wie sie kein anderer Unzuchtstatbestand gestattet.

Kommen wir abschließend noch mit wenigen Worten auf die Wirkung einer bestehenden Idealkonkurrenz der im vorgehenden behandelten Art zu sprechen, so ergibt sich: da die unzüchtigen Handlungen der §§ 174, 176 Ziffer 3 durchweg „Verbrechen" sind, ihr Versuch also ausnahmslos mit Strafe bedroht ist, wird hier nie der Fall eintreten, daß das von amtswegen zu verfolgende Unzuchtsverbrechen seine Strafe nicht finden könnte, auch dann nicht, wenn es vielleicht im Versuchsstadium verblieben sein sollte, in welch letzterem Falle die versuchte Unzucht mit der auch dann stets vollendeten tätlichen Beleidigung idealiter konkurrieren würde.

Je nachdem man daher der einen oder anderen der im § 5 oben gekennzeichneten Ansichten beitritt, wird man entweder die Strafe der tätlichen Beleidigung stets

durch die schwere Unzuchtsstrafe, auch als Versuchsstrafe, konsumiert erachten oder aber die Beleidigung als obligatorischen Straferhöhungsgrund bei der Auswerfung der Unzuchtsstrafe mitberücksichtigen. In anbetracht der hohen Strafdrohungen für die in Frage stehenden Unzuchtsverbrechen der §§ 174, 176 Ziffer 3 dürfte hier vielleicht die erstangeführte Meinung den Vorzug verdienen.

§ 8.

3) Inwieweit sind Idealkonkurrenzen zwischen der unfreiwilligen Schwächung der §§ 176 Ziffer 2, 179 und der tätlichen Beleidigung möglich?

Eine weitere die unzüchtige Handlung in der Form freilich nur der Beischlafsvollziehung strafbar machende Auszeichnung, nämlich der Mißbrauch des Opfers trotz Fehlens einer rechtlich beachtlichen Einwilligung in die Beischlafsvollziehung, führt zu dem Verbrechen der unfreiwilligen Schwächung.

Sie besteht nämlich in der vorsätzlich rechtswidrigen außerehelichen Beschlafung einer Frauensperson gleichgültig welchen Alters, gleichgültig ob ehrbar oder nicht, zwar nicht gegen ihren Willen (denn dann würde Notzucht vorliegen), aber doch ohne ihren Willen[1]).

Objekte dieses Verbrechens sind daher entweder geisteskranke, bewußtlose oder willenlose, wie wahnsinnige, trunkene, ohnmächtige Frauen — Tatbestand des § 176 Ziffer 2 —, oder aber Frauen, die den außerehelichen Beischlaf irrtümlich für einen ehelichen halten — Tatbestand des Antragsverbrechens des § 179.

Der Täter darf aber im ersten Falle die Bewußt- oder Willenlosigkeit der mißbrauchten Person jedenfalls nicht in der Absicht herbeigeführt haben, sie in diesem Zustande zu mißbrauchen[2]) (sonst läge wieder Notzucht

[1]) vergl. hierzu insbesondere Binding Lehrb. I. Bd. S. 202 ff. ferner Weisbrod a. a. O. S. 33/34. Frank a. a. O. zu § 176 II.

[2]) so auch Weisbrod a. a. O. S. 47.

vor), während er im Falle des § 179 die Frau selbst in den Irrtum über die Ehelichkeit des Beischlafes versetzt haben darf.

Subjekt des Verbrechens, auch im Falle des § 179, kann wegen des Erfordernisses der Beischlafsvollziehung nur ein Mann sein[1]).

Der Schwächungsvorsatz geht darauf, eine Frau ohne ihre rechtlich in betracht kommende Einwilligung zum außerehelichen Beischlafe zu benutzen. Er wird dadurch ausgeschlossen[2]), daß die Frauensperson in willensfähigem Zustande ihre Einwilligung gegeben hat[3]).

Prüfen wir die hiernach denkbaren Konstellationen nun einmal hinsichtlich der Möglichkeit einer Idealkonkurrenz der unfreiwilligen Schwächung mit tätlicher Beleidigung, so gestaltet sich die Beantwortung der Frage hier überaus einfach: in fast jeder unfreiwilligen Schwächung ist grundsätzlich zugleich eine mit dieser ideell konkurrierende tätliche Beleidigung mitverübt[4]). Nur dann mag bisweilen ausnahmsweise der Täter des Beleidigungsvorsatzes ermangeln, wenn er eine bewußtlose, namentlich eine trunkene Dirne[5]) zum Beischlafe benutzt. In allen anderen Fällen hingegen wird er sich zweifellos

---

[1]) so insbesondere auch Binding Lehrb. I. Bd. S. 203, a. M. bezüglich des § 179 Olshausen a. a. O. zu § 179 No. 1, Frank a. a. O. zu § 179 II 2.

[2]) a. M. Olshausen a. a. O. zu § 176 No. 13.

[3]) hat sie das nicht getan, so wird sich der Täter in aller Regel des Fehlens dieser Einwilligung bewußt sein und höchstens hie und da einmal dann die in Wahrheit fehlende Einwilligung vermuten und daher des Schwächungsvorsatzes ermangeln, wenn er mit einer trunkenen Lohndirne den Beischlaf vollzieht; vergl. dazu Binding Lehrb. I. Bd. S. 203, weiter Frank a. a. O. zu § 176 II. Diese außerordentlich seltene Konstellation, bei der dem Täter überdies noch weit mehr der Beleidigungsvorsatz fehlen wird, kann uns daher hier nicht interessieren.

[4]) so insbesondere auch Binding Lehrb. I. Bd. S. 203 Anm. 2 unten, vergl. auch Olshausen a. a. O. zu § 73 No. 19 Ib.

[5]) soweit er dann nach Anmerk. 3 oben überhaupt noch den Schwächungsvorsatz hat.

bewußt sein, daß die Frauensperson, vermöchte sie seinen Willen zu durchschauen, die außereheliche Beschlafung mit sich nicht zulassen würde. Indem er daher trotz dieses Bewußtseins gerade die Willenlosigkeit oder Irrtumsbefangenheit seines Opfers mißbraucht, um mit ihm den außerehelichen Beischlaf zu vollziehen, so bekundet er durch die unzüchtige Behandlung gleichzeitig eine bewußte Mißachtung der sittlichen Integrität der von ihm Geschwächten.

Anderer Meinung früher das RG in der des öfteren zitierten Entscheidung in E 19 [250] ff, wo es die von ihm damals vertretene Unmöglichkeit einer Idealkonkurrenz mit tätlicher Beleidigung damit begründete, daß die Tatbestände der §§ 179 und 185 im Verhältnis bloßer Gesetzeskonkurrenz zueinander stünden.

Indessen hat es seine Meinung später im E 24 [205] korrigiert, wobei es freilich zufolge der abweichenden Ansicht über das Angriffsobjekt der Unzuchtsverbrechen und sein Verhältnis zu dem der Beleidigung in den Gründen sich von der vorliegenden Darstellung entfernt[1]).

Gerade die hier gefundenen Idealkonkurrenzen lohnen es nun ganz besonders, sie einmal auf ihre Wirkungen hin des näheren anzusehen.

Am interessantesten ist dabei der Fall, wo die unfreiwillige Schwächung des § 179 mangels Antrags straflos bleibt und die geschwächte Frauensperson noch dazu eine Ehefrau ist.

Denn ist sie keine Ehefrau, so wird sie, wenn sie wegen der unfreiwilligen Schwächung Strafantrag nicht stellt, erst recht keinen Grund haben, wegen tätlicher Beleidigung Strafe zu beantragen, wozu sie ja, sofern nur nicht gesetzlicher Vertretung benötigend, als die auch durch sie allein Verletzte ausschließlich befugt ist, und es wird aus diesem Grunde auch die tätliche Beleidigung ungeahndet bleiben, es sei denn für die geschwächte Frauensperson wegen Geisteskrankheit oder Minderjährigkeit ein gesetzlicher Vertreter vorhanden, der von dem ihm nach § 65 allein

[1]) vergl. oben § 1 S. 13, insbesondere Anmerk. 1.

oder doch neben der über 18 Jahre alten Minderjährigen für Unzuchtsverbrechen wie tätliche Beleidigung zustehenden eigenen Antragsrechte Gebrauch macht.

Ganz anders aber, wenn die getäuschte Frauensperson eine Ehefrau ist, die zur Gestattung des Beischlafes durch die Benutzung oder Erregung eines Irrtums verleitet worden ist, in welchem sie den Beischlaf für einen ehelichen hielt. Hier wäre, nähme man keine Idealkonkurrenz mit tätlicher Beleidigung an, wegen des Unzuchtsverbrechens antragsberechtigt wiederum nur die Frau als die allein Verletzte, und eine Ahndung des unzüchtigen Gebarens des Täters könnte daher, stellte sie keinen Antrag, wieder nicht erfolgen. Denn eine gleiche Befugnis des Ehemannes zur Stellung des Strafantrags aus § 179 wäre nur dann anzuerkennen, wenn sie ihm kraft Gesetzes besonders, wie nach § 195 im Falle der Beleidigung, beigelegt wäre, was aber für den unzüchtigen Angriff des § 179 nicht geschehen ist[1]).

Nimmt man dagegen eine mit der unfreiwilligen Schwächung ideell konkurrierende tätliche Beleidigung an, so ist zu sagen: stellt die Frau nicht den Antrag aus § 179, dann kann der Ehemann selbst auf Bestrafung des Täters antragen, zwar nicht aus § 179, wohl aber wegen tätlicher Beleidigung aus den §§ 185, 195[2]).

Da im übrigen freilich die unfreiwillige Schwächung in ihren beiden Formen, sowohl im Falle des § 176 Ziffer 2 wie auch des § 179, „Verbrechen", mithin schon ihr Versuch strafbar ist, wird es, abgesehen von der oben beleuchteten Sonderkonstellation des § 179, nicht vorkommen, daß das Unzuchtsverbrechen ungeahndet bleiben müßte, und man wird daher, vorausgesetzt, daß der zur Bestrafung der konkurrierenden tätlichen Beleidigung

[1]) so auch RG E 19[252], so ferner Olshausen a. a. O. zu § 179 No. 8, Frank a. a. O. zu § 179 IV; a. M. Köhler: „Strafantrag" S. 150 (auch der Ehemann könne aus § 179 Strafantrag stellen).

[2]) so insbesondere Binding Lehrb. I. Bd. S. 203 Anmerk. 2 unten; die gleiche Konsequenz auch bei Kohler a. a. O. S. 42.

erforderliche Strafantrag von der dazu berechtigten Person, das wäre der Verletzten oder dem gesetzlichen Vertreter der geisteskranken oder minderjährigen Verletzten allein oder aber sowohl dem letzteren als der über 18 Jahre alten minderjährigen Frauensperson, in den Fällen der Beleidigung einer Ehefrau schließlich auch dem Ehemanne gestellt worden ist, entweder die Strafe der konkurrierenden tätlichen Beleidigung in der Unzuchtsstrafe aufgehen lassen, was vielleicht auch hier im Hinblick auf deren Schwere am Platze sein dürfte, oder aber den Tatbestand der Beleidigung als obligatorischen Straferhöhungsgrund für die Strafe des Unzuchtsverbrechens in Rechnung ziehen.

§ 9.

4) Inwieweit sind Idealkonkurrenzen zwischen der Päderastie des § 175 und der tätlichen Beleidigung möglich?

Wir wenden uns jetzt noch dem Vergehen der Päderastie im § 175 zu, um mit ihr den besonderen Teil dieser Abhandlung zu schließen.

Nur in ihrer Form, der einen Art der gemeinrechtlichen sodomia ratione sexus, vermag uns die widernatürliche Unzucht des § 175 hier zu interessieren.

Diese sog. Päderastie ist die Vermischung eines Mannes mit einem Manne, und zwar ist die zwischen den beiden Männern vorzunehmende unzüchtige Handlung eng umgrenzt, indem sie im coitus per anum bestehen muß[1]).

Andere Handlungen, insbesondere wechselseitige Onanie, reichen zum Tatbestande der Päderastie nicht aus. In letzter Beziehung derselben Ansicht auch das RG[2]), welches im übrigen den ganz unbestimmten und daher für die Abgrenzung des Verbrechens unbrauchbaren Be-

[1]) vergl. hierzu insbesondere Binding Lehrb. I. Bd. S. 204 ff.

[2]) vergl. E 6[211]; a. M. wohl Olshausen a. a. O. zu § 175 No. 2.

griff der „beischlafsähnlichen Handlungen“[1]) aufgestellt hat. Ihn haben in Ablehnung an das RG auch Olshausen (zu § 175 Nr. 2), Frank (zu § 175 II), trotzdem dieser selbst die Unbestimmtheit des Begriffes zugibt, Weisbrod (a. a. O. S. 88) und andere adoptiert.

Hält man dem entgegen an dem Erfordernis des coitus per anum fest, so gewinnt man eine scharfe Abgrenzung dieser widernatürlichen Unzucht im Sinne des Gesetzes von anderen straflosen unnatürlichen Unzuchtshandlungen[2]).

Die widernatürliche Unzucht als Päderastie ist aber selbstverständlich auch in den unzüchtigen Handlungen der §§ 174, 176 Ziffer 3 einbegriffen und muß gegebenenfalls zufolge der Alternativität der strafbaren unzüchtigen Handlungen nach diesen Gesetzen[3]) und nicht nach dem milderen § 175 bestraft werden.

Liegen übrigens die Voraussetzungen der §§ 174, 176 Ziffer 3 vor, dann ist auch die sog. lesbische Liebe, die Vermischung eines Weibes mit einem Weibe, die andere Art der gemeinrechtlichen sodomia ratione sexus, unter diesem Titel strafbar, während sie ja vom § 175 nicht mitgetroffen wird.

So beschränkt sich schließlich unsere Betrachtung auf die widernatürliche Unzucht, begangen von einem Manne an einer männlichen Person über 14 Jahren, zu der der Täter auch nicht in einem der im § 174 aufgezählten Respektsverhältnisse steht.

Sie gilt es jetzt in ihren denkbaren Konstellationen auf die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz mit der tätlichen Beleidigung hin zu untersuchen.

Da ist denn in allererster Linie der Umstand von ausschlaggebender Bedeutung, daß bei der Päderastie, anders als bei den anderen unzüchtigen Handlungen der

---

[1]) vergl. E 1[396], 20[225], 36[33] u. d. ö.

[2]) die übrigens, den Beleidigungsvorsatz auf seiten des Täters vorausgesetzt, den Tatbestand der tätlichen Beleidigung erfüllen und dann als solche bestraft werden können; vergl. Kohler a. a. O. S. 41, RG E 41[392] ff.

[3]) insoweit vergl. oben § 7.

§§ 174, 176 Ziffer 3, grundsätzlich beide, auch der leidende Teil, strafbar sind. Weit entfernt also, daß selbst eine an sich rechtlich bedeutsame Einwilligung des leidenden Teils hier die Kraft hätte, die Straffälligkeit des aktiven Teils zu beheben, macht sich im Gegenteil jener durch seine Beteiligung an der widernatürlichen Unzucht selbst strafbar, sofern er nur die zur Erkenntnis der Strafbarkeit seiner Handlung erforderliche Einsicht hatte.

Soweit aber beide Teile straffällig sind, muß eine konkurrierende tätliche Beleidigung, abgesehen von dem ohnehin wieder fast stets fehlenden Beleidigungsvorsatze des Täters, schon um deswillen außer Möglichkeit bleiben, weil der leidende Teil durch seine eigene strafbare Beteiligung mehr noch als durch bloße Einwilligung in das Gebaren des Täters den Anspruch auf Achtung seiner Ehre aufgegeben hat.

Ausnahmsweise kann es nun freilich vorkommen, daß der leidende Teil straflos zu bleiben hat. So, wenn er infolge seines jugendlichen Alters oder wegen Geisteskrankheit, Bewußt- oder Willenlosigkeit den Charakter der Täterhandlung zu erkennen nicht vermochte, so ferner, wenn der von ihm geleistete Widerstand durch den Täter mittels Gewalt überwunden worden ist.

Diese Konstellationen sind jetzt hinsichtlich der in Frage stehenden Idealkonkurrenzen noch näher ins Auge zu fassen.

Wenn eine jugendliche Person an der widernatürlichen Unzucht teilgenommen hat, so muß es wiederum dem Richter überlassen bleiben, festzustellen, ob der leidende Teil die zur Erkenntnis der Strafbarkeit der Handlung erforderliche Einsicht hatte. Verneint sie der Richter[1]), so spricht er damit zugleich der jugendlichen Person die zur Würdigung des verbrecherischen Angriffs erforderliche Verstandesreife ab, und es wird daher, sofern nicht etwa infolge des passiven Verhaltens des Opfers der

[1]) bejaht er sie, so würde es bei dem oben Gesagten bewenden.

Täter des Beleidigungsvorsatzes ermangelt, eine mit der widernatürlichen Unzucht ideell konkurrierende tätliche Beleidigung anzunehmen sein; denn wie schon in früheren Fällen gibt sich in dem bewußten Mißbrauch der geschlechtlichen Unerfahrenheit der jugendlichen Person wieder eine Mißachtung ihrer sittlichen Integrität durch den Täter kund.

Wird die widernatürliche Unzucht mit einer geisteskranken, bewußt- oder willenlosen Mannsperson begangen, so haben wir es in anbetracht des Mißbrauchs des Opfers ohne seinen Willen wieder mit einem der unfreiwilligen Schwächung vergleichbaren Tatbestande zu tun, nur daß Objekt ein Mann, die Handlung coitus per anum ist. Für die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz mit tätlicher Beleidigung werden daher auch hier die Ergebnisse der Untersuchung bei der unfreiwilligen Schwächung heranzuziehen und wird zu sagen sein: bei dieser Konstellation konkurriert mit der widernatürlichen Unzucht regelmäßig eine tätliche Beleidigung.

Wird schließlich die widernatürliche Unzucht mit Gewalt an der Mannsperson vorgenommen (Analogon zur Notzucht), so ist die Unzuchtshandlung auf Grund des § 175 in Verbindung mit § 240 zu strafen, d. h. es liegt wieder Idealkonkurrenz mit Nötigung vor.

Von dieser unter Anwendung von Gewalt verübten Nötigung des Mannes zur Duldung des coitus per anum gilt aber ganz das Gleiche wie von der in § 7 oben[1]) behandelten Nötigung einer Mannsperson zur Duldung der unzüchtigen Handlungen der §§ 174, 176 Ziffer 3: es ist daher insbesondere die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz der mit Gewalt verübten Päderastie mit der tätlichen Beleidigung ausgeschlossen.

Damit dürften auch die Fälle der Straflosigkeit des leidenden Teils abgetan sein, und es bleibt nur übrig, die Wirkungen der in diesem § behandelten Idealkonkurrenzen mit wenigen Worten noch zu streifen: da die widernatürliche Unzucht des § 175 ein „Vergehen" bildet,

[1]) vergl. S. 51 ff dieser Abhandlung.

dessen Versuch, weil nicht ausdrücklich unter Strafe gestellt, straflos ist, würde solch bloßer Versuch der Päderastie ungeahndet bleiben müssen, könnte nicht jetzt in Uebereinstimmung der Vertreter einer Idealkonkurrenz mit tätlicher Beleidigung ihretwegen Antrag auf Bestrafung von jedem dazu Berechtigten d. i. hier dem Verletzten oder seinem gesetzlichen Vertreter allein oder aber sowohl von diesem als dem über 18 Jahre alten minderjährigen Verletzten gestellt werden[1]).

Löst dagegen die widernatürliche Unzucht die ihr angedrohte Strafe selbst aus, so bewendet es bei den wiederholt schon hervorgehobenen beiden Ansichten, je nachdem man die Strafe der tätlichen Beleidigung als durch die Unzuchtsstrafe konsumiert erachten oder den Tatbestand der Beleidigung als obligatorischen Straferhöhungsgrund für den unzüchtigen Angriff berücksichtigen will.

---

[1]) so ausdrücklich Binding Lehrb. I. Bd. S. 161 Anmerk. 3 unten, so ausdrücklich auch Kohler a. a. O. S. 42.

C) Anhang.

§ 10.

Die Unzuchtsverbrechen der §§ 180 und 181, 183 und 184 im Hinblick auf die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz mit der tätlichen Beleidigung.

Von den noch übrigen Unzuchtsverbrechen des Gesetzbuchs scheiden die Kuppelei (§§ 180, 181)[1]) und die Verbreitung unzüchtiger oder das Schamgefühl gröblich verletzender Darstellungen (§ 184)[1]) aus unserer Betrachtung vollständig aus, weil Voraussetzung jeder tätlichen Beleidigung ein unmittelbar gegen den Körper des zu Beleidigenden sich richtender Angriff ist, ein solcher aber bei den genannten Verbrechen in keiner Weise Bestandteil ihres Tatbestandes bildet[2]).

Was die Erregung öffentlichen Aergernisses durch unzüchtige Handlungen (§ 183)[1]) anlangt, so sind diese hier, ganz anders als die mit den in den §§ 174, 176 Ziffer 3 als tauglich bezeichneten Objekten verübten unzüchtigen Handlungen, nicht wegen Verletzung der Person, mit der sie begangen werden, unter Strafe gestellt — schon deswegen nicht, weil sie gar nicht *mit* einer Person verübt zu sein brauchen[3]) —, sondern sie wer-

[1]) vergl. hierzu insbesondere *Binding* Lehrb. I. Bd. S. 205 ff.

[2]) die Frage aber nach einer eventuellen Idealkonkurrenz dieser Verbrechen mit Verbalbeleidigung, die beispielsweise in Gesten und insbesondere in den Fällen des § 184 in dem mit Beleidigungsvorsatz erfolgten Anbieten der unzüchtigen Darstellungen bestehen könnte, steht hier nicht mit zur Beantwortung.

[3]) werden sie zugleich „mit" einer Person vorgenommen, so bewendet es im Verhältnis zu dieser je nach dem Charakter der unzüchtigen Handlung bei dem in den §§ 6—9 der vorliegenden Abhandlung Gesagten.

den aus einem ganz anderen Gesichtspunkte geahndet: weil sie „vor" Dritten, nicht an ihnen verübt, deren Aergernis erregen[1]).

Mit jenen Dritten kommt es also zu gar keiner Berührung ihres Körpers, und es liegen aus diesem Grunde auch die unzüchtigen Handlungen unter dem Gesichtspunkte des § 183 außerhalb des Rahmens dieser Darstellung.

Erst recht aber erübrigt sich es, über die sog. Bestialität als den zweiten Fall der widernatürlichen Unzucht des § 175 ein Wort zu verlieren, da sie gar mit einem Tier, das ist einem Wesen begangen wird, das weder Ehre noch Geschlechtsehre hat.

Schlußwort.

Damit sind wir am Schlusse der Untersuchung angelangt und haben gesehen, daß die Frage nach der Möglichkeit einer Idealkonkurrenz der einzelnen Unzuchtsverbrechen mit der tätlichen Beleidigung durchaus keine bloß theoretische Frage ist, wie es vielleicht auf den ersten Blick scheinen mag, daß sie vielmehr praktische Bedeutung insbesondere gewinnt, wenn das Unzuchtsverbrechen straflos bleiben muß, insofern dann wenigstens wegen tätlicher Beleidigung Strafantrag von jedem dazu Berechtigten gestellt und durch ihre Ahndung doch noch dem rechtlichen Empfinden genuggetan werden kann, das Strafe für den Schuldigen heischt: gemäß dem Gesetz, der Gerechtigkeit zur Ehr!

---

[1]) erforderlich ist also eine Verletzung des Anstandsgefühls, und insofern tritt hier wie auch im Falle des § 184 eine Aenderung des Angriffsobjektes ein: nicht mehr die Geschlechtsehre, sondern das Anstandsgefühl. — Etwas anders Weisbrod a. a. O. S. 94: der „öffentliche Anstand" sei Angriffsobjekt.